

UiO : **Det juridiske fakultet**

Lisensavtalens stilling ved patenthavers konkurs

Kandidatnummer: 702

Leveringsfrist: 25.4.2015

Antall ord: 17 928



Innholdsfortegnelse

1	INNLEDNING	3
1.1	Presentasjon av tema	3
1.2	Metode og rettskildebilde	4
1.3	Avgrensninger og forutsetninger	7
2	RETTLIG BAKTEPPE	8
2.1	Konkursboets beslagsrett	8
2.1.1	Tidspunktet for åpningen av konkurs	8
2.2	Oppfinnelsen	9
2.3	Patentlisensavtalen	10
2.3.1	Patentlisensavtalens objekt	10
2.3.2	Enkle og avanserte lisensavtaler	12
2.3.3	Patentlisensavtalens biforpliktelser	13
2.3.4	Særlig sterkt tillitsforhold	15
2.4	Konkurs, formål og virkning	16
2.4.1	Massefordringer og dividendefordringer	17
2.4.2	Bobestyrers oppgaver	17
3	RETTSVERN	19
3.1	Rettsvirkningen av rettsvern	19
3.2	Rettsvernsakt	20
3.2.1	Endret krav til rettsvernsakt	21
3.3	Rettsvernets omfang	23
3.3.1	Rettsvernsakt og kollisjonsreglene	23
3.3.2	Det tingsrettslige utgangspunkt	26
3.3.3	Reelle hensyn	27
3.3.4	”Lindskogs metode”	28
3.3.5	Konfidensialitet	32
3.3.6	Lisensavtalens grad av eksklusivitet	33
3.4	Lisenstakers erstatningskrav ved manglende rettsvern	36
3.4.1	Motregning	37
4	BOETS INNTREDELSERETT	39
4.1	Innledning	39
4.2	Problemstillingens aktualitet	39
4.2.1	Rettslig utgangspunkt	40

4.2.2	Rettsvirkningen av at boet trer inn.....	40
4.3	Rettsvirkningen av at boet velger ikke å tre inn.....	41
4.4	Unntak fra boets valgfrie inntredelsesrett	41
4.5	Unntakets rettslig grunnlag	42
4.5.1	Avtaleklausuler og insolvens som relevant bristende forutsetning.....	43
4.5.2	Langvarige avtaler.....	46
4.5.3	Personlig oppfyllelse.....	47
4.5.4	Skjønnsmessig helhetsvurdering.....	49
4.6	Rettsvirkning av at boet ikke får tre inn som følge av ”avtalens art”	50
4.6.1	Delvis opphør av lisensavtalen	50
4.6.2	Delvis inntredelsesrett etter dekningsloven § 7-4 2. ledd	51
4.7	Hevingsadgang som følge av forventet kontraktsbrudd.....	53
5	OPPSUMMERING:.....	55

1 Innledning

1.1 Presentasjon av tema

Avhandlingens tema er hvordan lisensavtalen påvirkes av at patenthaveren går konkurs. Avhandlingen pretenderer ikke å være en uttømmende redegjørelse for alle problemstillinger som kan oppstå i relasjon til lisensavtalen og konkurs. Til det er både ordgrensen og tiden til disposisjon for knapp. Jeg vil derimot forsøke å gi en oversikt over de problemstillingene som viser i hvilken grad lisensavtalen legger begrensninger på boets mulighet til å forvalte konkursdebitors patentrettigheter, herunder boets mulighet for å tre inn i lisensavtalen, samt hvilke av avtalens rettigheter lisenstaker kan gjøre gjeldende også under konkursen.

”Patentrett” er et flertydig uttrykk som kan vise både til en spesifikk patentrettighet, og et rettsområde. I det følgende er det patentet som en spesifikk rettighet som menes, med mindre annet presiseres. Den første hovedproblemstillingen som reises, knytter seg til lisensavtalens rettsvern. Herunder vil det bli redegjort for rettsvirkningen av at lisensavtalen får rettsvern, hvordan lisensavtalen oppnår rettsvern og hva rettsvernet omfatter. Den andre hovedproblemstillingen omhandler boets inntredelserett i lisensavtalen. Jeg vil redegjøre for rettsvirkningen av at boet trer inn, eller ikke trer inn, hvorvidt partene kan avtale at avtalen heves ved konkurs, og om lisenstaker kan nekte boet å tre inn i lisensavtalen.

Situasjonen hvor *lisenstaker* går konkurs er til en viss grad regulert i lov¹ og mer utførlig diskutert i forarbeider² så vel som i teori.³ Hvordan lisensavtalen påvirkes ved *patenthavers* konkurs er mindre avklart. En samlet oversikt over de ovenfor nevnte problemstillinger finnes ikke i norsk rett. Det ser ut til at den tidligere holdningen til immaterielle rettigheter var preget av at slike rettigheter hadde begrenset økonomisk verdi, og det ble antatt at bobestyrer vanskelig kunne omgjøre immaterielle rettigheter til penger.⁴

¹ Dekningsloven § 7-12

² NOU 1972:20 side 325

³ Se blant annet Möller (1985) side 579-652

⁴ Brækhus (1969) side 10 og Wold (2006) side 272

I dag derimot utgjør immaterielle rettigheter en stadig større del av næringslivets verdier⁵ og kan utgjøre store verdier i et konkursbo.⁶ Samtidig kan lisenstaker ha investert som følge av lisensavtalen, og vil normalt ønske å opprettholde normal drift også under og etter konkurser.⁷ Kunnskap om lisensavtalens stilling ved patenthavers konkurs vil derfor være nyttig både for patenthaver og lisenstaker ved inngåelse av lisensavtalen, samt for bobestyrer og kreditorfelleskapet om konkurs inntreffer. Enkelte problemstillinger er endog relevante også for tredjemann som vurderer å kjøpe patentrettigheten av konkursboet. Det er derfor, etter min mening, på tide med en omfattende analyse av lisensavtalens stilling ved patenthavers konkurs.

1.2 Metode og rettskildebilde

Jeg vil analysere avhandlingens problemstillinger ved bruk av alminnelig juridisk metode.⁸ Det er imidlertid momenter som gir rettskildebildet særpreg. Det første momentet er knapphet på de mest sentrale rettskildene. Det vil si lov og forarbeider,⁹ samt praksis fra Høyesterett.¹⁰ Enkelte av problemstillingene som vil bli reist, er verken blitt behandlet i underrettspraksis, eller i norsk teori. Et snevert rettskildebilde innebærer at ”reelle hensyn” bør tillegges vekt når rettssituasjonen skal avklares.¹¹ Med reelle hensyn menes de forhold som kan begrunne at en løsning er god.¹² Avhandlingens tema befinner seg i grenseland mellom to rettsområder, patentretten og konkursretten, som hver har sine særpreg. For flere av problemstillingene vil formålet bak konkurslovgivning trekke i retning av ett resultat, mens hensynet til lisenstaker kan tilsi det motsatte resultat. Reelle hensyn vil bli brukt både til å finne frem til løsninger på problemstillingene som drøftes, og for å vurdere om løsningene er gode, og i hvilken grad de bør anvendes også på patentlisensavtaler.

⁵ Prop.101L (2013-2014) side 7

⁶ Morris og Harrold (2009) side 1 og Koktvedgaard (2005) side 20-24

⁷ Morris og Harrold (2009) side 2

⁸ Eckhoff (2001)

⁹ Eckhoff (2001) side 152

¹⁰ Eckhoff (2001) side 160

¹¹ Eckhoff (2001) side 380

¹² Eckhoff (2001) side 371

I andre nordiske land derimot, er rettskildebildet noe rikere. Det finnes noe praksis fra Sverige, samt svensk og dansk litteratur. Besvarelsen tar utgangspunkt i hvordan lisensavtalens stilling påvirkes av konkurs etter norsk rett. Imidlertid bør rettspraksis og teori fra de øvrige nordiske land anses som relevante rettskildefaktorer, også ved fastleggelse av den norske rettstilstanden. Dette underbygges av at både dekningsloven¹³ og patentloven¹⁴ kom til gjennom et nordisk lovsamarbeid.¹⁵ Et av formålene med lovsamarbeid mellom stater er vanligvis å skape ensartede rettsregler.¹⁶ For å oppnå dette formålet er det hensiktsmessig å se hvordan lovene er anvendt og tolket i øvrige nordiske land før den norske rettsituasjonen fastlegges.¹⁷ Jeg vil derfor se hen til nordiske rettskilder, og deres overføringsverdi, ved drøftelsen av problemstillinger som er helt eller delvis uløst i norsk rett.

Den norske konkurslovgivningen er ikke harmonisert med land utenfor Norden.¹⁸ Patentretten som rettsområde derimot, har lenge vært kraftig påvirket av internasjonal rett.¹⁹ Norge er forpliktet til å følge praksis fra det europeiske patentkontoret (EPO)²⁰ og har ratifisert den europeiske patentkonvensjonen (EPC) i 2008.²¹ EU-rettens regler om immaterielle rettigheter regulerer imidlertid ikke konkurssituasjonen,²² og patentkonvensjonen henviser til nasjonal rett, jf. konvensjonens art 74. Det finnes imidlertid internasjonale retningslinjer²³ for sikkerhetsstillelse av immaterielle rettigheter, men disse er tatt høyde for i en lovendring som vil bli behandlet straks nedenfor.²⁴

¹³ Lov om fordringshavernes dekningsrett av 8.6.1984 nummer 59 heretter dekningsloven

¹⁴ Lov av 15.12.1967 nummer 9 Patentloven heretter patentloven

¹⁵ NU 1963:6 side 9, NOU 1972:20 side 2, Andenæs (2009) side 4 og Ørstavik (2011) side 30

¹⁶ Eckhoff (2001) side 290

¹⁷ Eckhoff (2001) side 290

¹⁸ Andenæs (2009) side 4

¹⁹ Ørstavik (2011) side 30

²⁰ EØS-avtalens protokoll 28, artikkel 3 nummer 4

²¹ Ot.prp.nr. 33 (2006-2007)

²² Persson, Levin og Wolk (2002) side 40

²³ UNCITRAL Legislative Guide: Supplement on Security Rights in Intellectual Property 2010, se artikkel 106 og artikkel 107

²⁴ Prop.101 L side 15 og 16

Et annet moment som preger rettskildebildet er en foreslått lovendringen av patentlovens regler om rettsvern og rettighetskollisjon, jf. lov om endringer i panteloven²⁵ og lovvedtak 19²⁶. Patentlovens gjeldende rettsvernsregel regulerer ikke når en lisensavtale får rettsvern overfor patenthavers konkursbo, jf. patentloven § 44 5. ledd.²⁷ Siden immaterialrettigheter stadig spiller en større rolle i næringslivet, ønsker lovgiver å åpne for at også patentrettigheter skal kunne pantsettes særskilt, og ikke som driftstilbehør som i dag.²⁸ Det er derfor foreslått endringer i reglene om hvordan en lisensavtale får rettsvern overfor utleggstakere, jf. lovvedtak 19 § 44 og § 44a. Det er antatt at disse reglene vil tre i kraft i juli 2015. Det vil bli redegjort for både dagens rettssituasjon og eventuelle endringer som følge av lovforslaget.

Endelig finner jeg grunn til å bemerke teoriens betydning som rettskildefaktor ved fastleggelse av generelle konkursrettslige utgangspunkter. De konkursrettslige utgangspunkter for konkursdebitors kontraktmessige forpliktelser, herunder reglene om boets inntredelserett, fremgår av dekningsloven kapittel 7. Konkurslovutvalget ble ledet av dr. juris Sjur Brækhus. Forarbeidene bak dekningsloven kapittel 7 viser i stor grad til Brækhus' arbeid hvor enkelte problemstillinger drøftes mer inngående enn i forarbeidene. Forarbeidene viser eksplisitt til Brækhus' teori og gir anvisning på at denne teorien gir uttrykk for gjeldende rett. Når forarbeidene viser til Brækhus' teori kan dette tilsa at den bør tillegges større vekt enn øvrig juridisk teori, som ikke har samme tilslutning fra øvrige rettskilder. En kan se det slik at de nevnte arbeidene til Brækhus nyter en slags avledet autoritet.²⁹

²⁵ Lov om endringer i panteloven, pant i patenter og planteforedlerretter av 23.1.2015 nummer 4

²⁶ Lovvedtak 19 (2014-2015) heretter lovvedtak 19

²⁷ Lilleholt (2012) side 206

²⁸ Prop.101 L (2013-2014) side 5 og Lov om pant av 8.2.1980 nummer 2, heretter panteloven § 3-4 2. ledd litra b.

²⁹ Monsen (2012) side 34

1.3 Avgrensninger og forutsetninger

Inngåelse av lisensavtaler er en vanlig kommersialiseringsform for immaterielle rettigheter generelt.³⁰ Lisensavtaler på immaterialrettens område har til felles at de regulerer tilgangen til å utnytte et immaterielt rettsgode.³¹ Eksempelvis vil en lisensavtale til et åndsverk regulere adgangen til å stille ut verket³² og en lisensavtale knyttet til et varemerke kan regulere når og i hvilket omfang lisenstaker kan bruke varemerket.³³ Som det vil bli vist nedenfor, finnes det patentlisensavtaler som også kun regulerer lisenstakers utnyttelsesrett. Patentlisensavtalen vil derimot ofte kunne ha til hensikt å videreutvikle den eksisterende oppfinnelse eller utvikle en ny oppfinnelse.³⁴

Det er derfor vanlig at patentlisensavtaler også regulerer omfattende samarbeid hvor begge parter pålegges viktige og teknisk kompliserte biforpliktelser, herunder overføring av konfidensiell informasjon.³⁵ Patentlisensavtaler kan derfor sies å stå i en særstilling i forhold til andre lisensavtaler knyttet til immaterielle rettsgoder. Som følge av patentlisensavtalens omfang og kompleksitet, aktualiseres en del problemstillinger ved konkurs, som ikke er like relevante for andre lisensavtaler. For å finne frem til disse problemstillingene vil jeg derfor begrense den videre fremstillingen til kun å gjelde lisensavtaler til patentrettigheter. Når jeg senere bruker ordet lisensavtale er det patentlisensavtalen som menes, med mindre annet fremgår eksplisitt.

For å finne frem til de problemstillinger jeg anser som mest aktuelle er det hensiktsmessig med noen forutsetninger. Det forutsettes at lisensgiver har fått medelt patent, jf. patentloven § 1. Dernest forutsettes det at lisensavtalen er gyldig inngått før lisensgiver gikk konkurs og mistet råderetten til å inngå avtaler.³⁶ Videre forutsettes det at avtalens forpliktelser ikke fullt ut er oppfylt, samt at det ikke foreligger mislighold forut for konkursen som kan gi lisenstaker eller boet hevingsrett.³⁷ Endelig forutsettes det at patentretten har økonomisk verdi og at konkursboet har en interesse av å ta beslag i denne retten. Når dette er forutsatt blir spørsmålet hvorvidt boet kan ta beslag i patentet, jf. dekningsloven § 2-2.

³⁰ Koktvedgaard (2005) side 442

³¹ Lilleholt (2012) side 114

³² Rognstad (2011) side 338

³³ Lassen (2011) side 481

³⁴ Ørstavik (2011) side 20

³⁵ NU 1963:6 side 284

³⁶ Konkursloven § 100

³⁷ Dekningsloven § 7-7 1. ledd 3. punktum

2 Rettslig bakteppe

2.1 Konkursboets beslagsrett

Hovedregelen om kreditors beslagsrett fremgår av dekningsloven § 2-2. Bestemmelsen gjelder også ved konkurs jf. dekningsloven § 2-1 1. ledd. Hovedregelen er at konkursboet kan ta beslag i ethvert ”formuesgode” som kan omgjøres til penger, og ”tilhører skyldneren” på tidspunktet for boåpningen. Dette gjelder så fremt annet ikke følger av ”lov” eller annen gyldig bestemmelse.

Når konkursboet kan ta dekning i ethvert ”formuesgode”, tilsier en naturlig språklig forståelse av ordlyden at boet kan ta dekning i enhver gjenstand eller rettighet med økonomisk verdi. En patentrettighet har gjerne økonomisk verdi og omfattes derfor av ordlyden.³⁸ At patent er et ”formuesgode” i lovens forstand er også forutsatt i panteloven § 5-9, i forarbeidene til dekningsloven § 7-6,³⁹ og av komiteen bak ”betenkning angående nordisk patentlovgivning” (heretter kalt den nordiske utredningen eller NU 1963:6).⁴⁰

Forut for ikrafttreddelsen av gjeldende patentlov ble det imidlertid diskutert hvorvidt det skulle inntas en regel som skulle unnta patentretter fra kreditorforfølgning, etter samme modell som i nåværende åndsverklov § 39l. Komiteen bak den nordiske utredningen fant at ”den særlige personlige interesse” som kunstnere og forfattere har av å forhindre kreditorforfølgning kun i ”begrænset grad” foreligger for oppfinneren.⁴¹ Det ble også vektlagt at en slik særregel fort kunne være til ugunst for oppfinneren, fordi muligheten for kreditforfølgning vil kunne gjøre det lettere for oppfinneren å få kreditt, og i så måte få finansiert sin virksomhet.⁴²

På denne bakgrunn ble det ikke inntatt noen unntaksregel og hovedregelen i dekningsloven § 2-2 kommer til anvendelse. Lisensgivers konkursbo kan dermed ta dekning i patentet.

2.1.1 Tidspunktet for åpningen av konkurs

Dersom tingretten finner at vilkårene for å ta lisensgiver under konkursbehandling er oppfylt, avsier den kjennelse om åpning av konkurs, jf. konkursloven § 72(1) og dekningsloven § 1-4(3). Det er nettopp tidspunktet for boåpningen som er avgjørende når det skal avgjøres hvilke formuesgoder som tilhører konkursdebitor, jf. dekningsloven § 2-2.

³⁸ Lilleholt (2012) side 112

³⁹ NOU 1972:20 side 317

⁴⁰ NU 1963:6 side 118

⁴¹ NU 1963:6 side 118

⁴² NU 1963:6 side 118

Dekningslovens regler om konkursdebitors kontraktsmessige forpliktelser kodifiserer eldre regler som ble antatt å gjelde for en del ”praktisk viktige kontraktstyper”.⁴³ Lovgiver har tatt høyde for at disse reglene ikke alltid fører til et godt resultat og har åpnet for å gjøre unntak fra de generelle utgangspunktene for mer spesielle avtaletyper.⁴⁴ Sammenlignet med immaterielle rettsgoder er de konkursrettslige utgangspunkter for avtaler knyttet til fysiske rettsgoder, for eksempel fast eiendom, mer klarlagt. For å se hva som kan ha betydning når det skal vurderes om disse utgangspunkter også bør gjelde for patentlisensavtaler, finner jeg det hensiktsmessig innledningsvis å redegjøre for hva en patentrettighet er og hva som kjennetegner en lisensavtale. Herunder vil det bli redegjort for lisensavtalens objekt, særegenheter og forpliktelser.

2.2 Oppfinnelsen

Vilkårene for å få patent fremgår av patentloven § 1. Av bestemmelsen fremgår det at den som har ”gjort” eller har rett til en oppfinnelse som kan ”utnyttes industrielt”, innenfor et ”teknisk område”, kan få patent på oppfinnelsen etter søknad, jf. patentloven § 1 1. ledd. En uttømmende redegjørelse for hva som ligger i begrepet ”oppfinnelse” er det ikke plass til i denne avhandlingen, men en presisering av uttrykket vil være nødvendig for å forstå lisensavtalens objekt.

I NU 1963:6 ble det oppstilt krav om at en oppfinnelse må ha ”teknisk karakter”, og at den måtte løse en oppgave ved hjelp av ”naturkræfter”.⁴⁵ Stenvik definerer en oppfinnelse som en ”praktisk løsning av et teknisk problem”.⁴⁶ Rettsvirkningen av at patent blir meddelt er at oppfinneren, eller annen med rett til patentsøknaden, får enerett til å utnytte oppfinnelsen kommersielt, jf. patentloven § 1. Patentet gir dermed et vern mot at andre utnytter oppfinnelsen. Dette vernet kalles ”industrielt rettsvern”.⁴⁷ Eneretten er gjort tidsbegrenset og kan som utgangspunkt opprettholdes i 20 år fra den dag da søknaden ble inngitt, jf. patentloven § 40.

⁴³ NOU 1972:20 side 310

⁴⁴ NOU 1972:29 side 310

⁴⁵ NU 1963:6 side 96

⁴⁶ Stenvik (2013) side 13

⁴⁷ Stenvik (2013) side 15 og Patentstyret

2.3 Patentlisensavtalen

Patentretten anses som en del av formueretten,⁴⁸ og adgangen til å overdra patentet følger av alminnelige formuerettslige prinsipper.⁴⁹ Muligheten til å gi andre begrensede rettigheter i patentet følger derved av en ”fra det mer til det mindre” -betraktning, og adgang til lisensiering forutsettes i patentloven § 43. Patenthaver står i utgangspunktet fritt til å lisensiere bort rettigheter til sitt patent, og dette gjøres vanligvis ved inngåelse av en lisensavtale.⁵⁰ I Store norske leksikon defineres en lisensavtale som:

“en avtale som gir rett (lisens) til utnyttelse av oppfinnelse eller teknisk eller kommersiell knowhow som lisensgiveren disponerer.”⁵¹

Det antas i teorien at patentlisensavtalens egenart tilsier at den bør anses som en ”sui generis” avtale og plasseres i en egen avtalerettslig kategori.⁵² Lisensavtalens egenart og særpreg, vil kunne ha betydning både ved fastsettelsen av rettsvernets omfang, og ved vurderingen av om dekningsloven regler om lisensgiverens kontraktsmessige forpliktelser for anvendelse, jf. dekningsloven § 7-1 og § 7-3 2. ledd 1. punktum. Jeg vil derfor redegjøre for lisensavtalens særpreg.

2.3.1 Patentlisensavtalens objekt

Det første som særpreger lisensavtalen, er avtalens objekt. Hva som er patentlisensavtalens objekt, fremgår av patentloven § 43. Her beskrives ”lisens” som det at patenthaver har ”gitt en annen rett til i nærings- eller driftsøyemed å utnytte oppfinnelsen”. Denne utnyttelsesretten kalles i teorien iblant den ”immaterielle rettighet”.⁵³ Lisensavtalen gir altså lisenstaker en begrenset rett til kommersielt å utnytte den patenterte løsning, mot vederlag.⁵⁴ Lisenstaker kan få rett til å utnytte den patenterte løsning for å videreutvikle denne, eller til å produsere et produkt som omfattes av patentbeskyttelsen.⁵⁵ Inngåelse av lisensavtale ble av Knoph beskrevet som at lisensgiver ”løsnet” på eneretten til fordel for lisenstaker.⁵⁶

⁴⁸ Knoph (1936) side 627 og Wold (2006) side 272

⁴⁹ Stenvik (2013) side 430

⁵⁰ Lilleholt (2012) side 114

⁵¹ Store norske leksikon

⁵² Domeij (2010) side 17

⁵³ Andreasson (2010) side 223

⁵⁴ Kuktvedgaard (2005) side 444 og Ørstavik (2011) side 148

⁵⁵ Domeij (2010) side 15

⁵⁶ Knoph (1936) side 303

Det å gi lisenstaker denne utnyttelsesretten er antatt å være lisensgivers hovedforpliktelse,⁵⁷ det vil si lisensgivers mest sentrale avtaleforpliktelse.⁵⁸ Lisenstakers hovedforpliktelse er normalt å svare lisensavgift.⁵⁹

Lisensavtalen er etter dette et rettslig grunnlag for en utnyttelse av patentet, som uten avtalen ville representert et patentinngrep.⁶⁰ Patentloven § 43 setter ingen begrensninger i *patent-havers* mulighet til å inngå lisensavtaler. Patenthaver kan gi flere forskjellige aktører de samme eller forskjellige rettigheter, tilknyttet patentet. Det er i utgangspunktet full avtalefrihet når det gjelder innholdet, men begrensninger kan følge av andre rettsområder, som for eksempel konkurranseretten.⁶¹

Også en ordinær formuerettslig avtale, for eksempel leieavtale til fast eiendom, vil være et rettslig grunnlag til å bruke noe man ellers ikke ville hatt rettslig adgang til. Lisensavtalen kan derfor sies å ligne i det grunnleggende på ”vanlige” formuerettslige avtaler om partiell rettighetsstiftelse.⁶² Lisensavtalens objekt står imidlertid i kontrast til mer ordinære formuerettslige avtaler om bruksrett, siden slike avtaler gjerne er knyttet til et fysisk rettighetsgode.⁶³ Rettighetsobjektet i patentlisensavtaler er tilgang til å bruke en beskyttet løsning, og kan derfor betegnes som mer abstrakt enn rettighetsobjektet i vanlige formuerettslige avtaler.⁶⁴

En særegenhet som følger av lisensavtalens objekt, er den usikkerhet som ofte er knyttet til lisensavtalens verdi.⁶⁵ Verdien av for eksempel en leieavtale tilknyttet fast eiendom, er nokså enkel å fastsette og er ofte stabil. Verdien av lisensavtalen er mer sårbar og påvirkelig, siden tilgangen til den patenterte løsning raskt kan bli verdiløs om en konkurrent finner en bedre løsning på det samme tekniske problemet.

⁵⁷ Domeij (2010) side 348

⁵⁸ Hagstrøm (2011) side 122

⁵⁹ Domeij (2010) side 438

⁶⁰ Ørstavik (2011) side 147 og Sund-Norrgård (2011) side 33

⁶¹ Ørstavik (2011) side 85

⁶² Lilleholt (2012) side 114

⁶³ Knoph (1936) side 617

⁶⁴ Wold (2006) side 272

⁶⁵ Domeij (2010) side 19 og Ørstavik (2011) side 164

Partene kan ha mange grunner til å inngå en lisensavtale. Lisensgiver kan trenge kapital for å få fullført utviklingen av en oppfinnelse, mens lisenstaker på sin side kan ha ledig produksjonskapasitet.⁶⁶ Lisensiering kan også gjøre foretak med kompetanse på forskning og utvikling lønnsomme, uten at foretaket selv må investere i markedsføring eller produksjonslinje.⁶⁷ Siden lisensiering gir andre tilgang til å utnytte en patentert løsning, reduseres risikoen for dobbeltarbeid innenfor forskning og utvikling. Lisensiering sørger også for videreutvikling og at teknisk kunnskap spres. Adgang til lisensiering er derfor gunstig også rent samfunnsøkonomisk.⁶⁸

Tilgangen til den patenterte løsningen er ikke alltid tilstrekkelig for at lisenstaker skal kunne oppnå optimal utnyttelse, og lisenstaker kan være avhengig av bidrag fra lisensgiver. Det er derfor vanlig at lisensgiver forpliktes til å oppfylle til dels kompliserte og omfattende biforpliktelser.⁶⁹ Ettersom det er avtalefrihet vedrørende lisensavtalens forpliktelser og innhold, finnes det imidlertid mange former for patentlisensavtaler.⁷⁰ Et analytisk grep som ble gjort av komiteen bak den nordiske utredningen var å skille mellom enkle og mer avanserte lisensavtaler.⁷¹

2.3.2 Enkle og avanserte lisensavtaler

Etter den nordiske utredningen kjennetegnes de enkle lisensavtalene av at de kun omhandler utnyttelsesretten.⁷² Et praktisk eksempel på en enkel lisensavtale er avtale om patentforlik. Her har patenthaver påtalt et patentinngrep, men så blitt enig med den påståtte inngriper om at denne skal få fortsette å utnytte patentet mot en motytelse, vanligvis lisensavgift eller en engangssum.

Komiteen bak den nordiske utredningen mente imidlertid at den vanligste og praktisk viktigste form for lisensavtale, er en omfattende samarbeidsavtale hvor lisensavtalen kan regulere ”tillverkning och eventuellt gemensamt utvecklande av någon mera komplicerad produkt”.⁷³ At lisensavtalen ofte regulerer et samarbeid som forplikter lisensgiver til å bidra med omfattende biforpliktelser er vanlig også i praksis, og dette er noe som kan særprege lisensavtalen.⁷⁴

⁶⁶ Ørstavik (2011) side 20 og Domeij (2010) side 15

⁶⁷ Ørstavik (2011) side 161

⁶⁸ Kjøttvedgaard (2005) side 442

⁶⁹ Andreasson (2010) side 300-301, Möller (1988) side 658-659

⁷⁰ Stenvik (2013) side 431

⁷¹ NU 1963:6 284

⁷² NU 1963:6 side 284

⁷³ NU 1963:6 side 284

⁷⁴ Andreasson (2010) side 300-301

2.3.3 Patentlisensavtalens biforpliktelser

Med biforpliktelser menes de forpliktelser som ikke er en del av avtalens hovedforpliktelse. Biforpliktelser kan følge eksplisitt av avtalen eller av andre rettskilder som rettspraksis eller lov.⁷⁵ Det er i de fleste avtaleforhold vanlig at kontraktspartene pålegges å bidra med biforpliktelser. En utleier av et næringslokale kan for eksempel forplikte seg til å betale renovasjonsgebyr eller sørge for vakthold av eiendommen. Biforpliktelsene i en lisensavtale kan imidlertid være viktigere og mer kompliserte enn de biforpliktelsene som vanligvis inntas i avtaleforhold knyttet til fysiske rettsgoder.

Hvorfor lisenstaker kan være så avhengig av at lisensgiver bidrar med kunnskap og tekniske ferdigheter, fremgår ved en nærmere vurdering av hva utnyttelsesretten gir adgang til. Lisensavtalen gir som sagt en rett til kommersielt å utnytte den patenterte løsningen som omfattes av patentbeskyttelsen. Hva som omfattes av patentbeskyttelsen bestemmes av patentkravene, og disse tolkes ved hjelp av beskrivelsen, jf. patentloven § 38. Patentkravene skal være en bestemt angivelse av hva som ønskes beskyttet. Patentbeskrivelsen skal være så tydelig at den skal gi en ”fagmann” nok informasjon til at denne kan ”utøve oppfinnelsen”, jf. patentloven § 8 1. ledd 3. punktum. Vilkåret om forklaring kalles ”enabling disclosure”.⁷⁶

Patentkravene sier imidlertid ofte ikke mer om oppfinnelsen enn hva som er det ”nye og særegne” ved denne, i tråd med patentforskriften § 6 1. ledd nr. 3. Patentbeskrivelsen trenger heller ikke inneholde annet enn informasjon som ”bidrar til å forstå oppfinnelsen”, jf. patentforskriften § 9 1. For å redusere risikoen for patentinngrep eller konkurranse fra lovlige ekvivalenter, vil søker normalt ønske å gi så lite informasjon som mulig i patentkravene og patentbeskrivelsen. Patentbeskrivelsen og patentkravene inneholder derfor sjelden nok informasjon til at lisenstaker kan utnytte tilgangen til den patenterte oppfinnelse optimalt eller så effektivt som mulig.⁷⁷

Lisenstakers formål med lisensavtalen kan derfor like gjerne være å få tilgang til oppfinnerens kunnskap, samt muligheten til å videreutvikle oppfinnelsen i samarbeid med denne, som retten til å utnytte patentet.⁷⁸ Lisensgivers bidrag med knowhow og kunnskap kan derfor være en sentral biforpliktelse,⁷⁹ og biforpliktelsenes grad av kompleksitet og sentrale rolle kan gjøre det vanskelig å skille biforpliktelsene fra utnyttelsesretten.⁸⁰

⁷⁵ Hagstrøm (2011) side 122-123

⁷⁶ Stenvik (2013) side 188

⁷⁷ Domeij (2010) side 196-197

⁷⁸ NU 1963:6 side 284

⁷⁹ Ørstavik (2011) side 123

⁸⁰ Möller (1988) side 659

Knowhow vil i det følgende bli brukt som en samlebetegnelse på kunnskap om den patenterte oppfinnelse som lisenstaker vil ha interesse av å få tilgang til for å få utnyttet lisensrettens fulle potensial, jf. Høyesteretts definisjon i Notflottørdommen.⁸¹ Det er i teorien antatt at en lisensavtale ikke i seg selv forplikter lisensgiver til å bidra med knowhow,⁸² men det er vanlig at det inntas en bestemmelse som pålegger lisensgiver dette.⁸³ I slike avtaler inntas det gjerne også en konfidensialitetsbestemmelse for å forhindre at denne kunnskapen spres.⁸⁴

Det er også vanlig at lisensgiver forpliktes til å bidra med kunnskap på andre måter enn ved bare å stille sin knowhow til disposisjon. Eksempler på dette kan være en plikt til å bidra til å videreutvikle oppfinnelsen, bidra med teknisk bistand eller plikt til å utdanne lisenstakers personale.⁸⁵ Oppfyllelse av slike forpliktelser fordrer gjerne en unik kunnskap om den patenterte teknikk som få andre enn lisensgiver eller eventuelt lisensgivers nøkkelpersonell innehar. Tilgang til lisensgivers kunnskap vil derfor gi lisenstaker et konkurransemessig fortrinn.⁸⁶

At lisenstaker er så avhengig av lisensgiver, eller at lisensgivers bidrag kan være så avgjørende, kan stå i kontrast til andre formuerettslige avtaler. Ofte er økonomisk avkastning kun avhengig av den som får en rett og ikke av den som gir. For eksempel vil leiekostnaden av et forretningslokale kunne gjøres avhengig av leietakers omsetning, men da vil det i hovedsak være leietakers innsats som er avgjørende, og ikke utleiers.

⁸¹ Rt. 1964 side 238 dommens side 243

⁸² Koktvedgaard (2005) side 444 og Domeij (2010) s 197

⁸³ NU 1963:6 side 284, Stenvik (2013) side 432, Ørstavik (2011) side 175

⁸⁴ Ørstavik (2011) side 175

⁸⁵ Möller (1988) side 658-659 og Andreasson (2010) side 300-301

⁸⁶ Ørstavik (2011) side 163

2.3.4 Særlig sterkt tillitsforhold

Lisensavtalen vil etter dette ofte etablere et langvarig samarbeid med omfattende biforpliktelser. Dette tilsier et behov for tillitt til lojal opptreden.⁸⁷ At partene er lojale og har tillitt til hverandre, vil imidlertid kunne være avgjørende også i andre langsiktige avtaler og er ikke et særpreg som kun gjelder for lisensavtalen. Lojalitetsplikten, det vil si krav til aktsom og lojal opptreden overfor medkontrahenten,⁸⁸ blir ansett som et alminnelig obligasjonsrettslig prinsipp. Prinsippet gjelder i utgangspunktet for de fleste avtaler, og varierer etter avtalens art og innhold.⁸⁹

Det er imidlertid en generell oppfatning om at tillitsforholdet og lojalitetsplikten mellom partene i lisensavtaler er særlig sterkt, også sammenlignet med andre langvarige avtaleforhold.⁹⁰ Hvorvidt lisensavtalens parter har et slikt sterkt tillitsforhold i praksis er ikke gitt. Partene er imidlertid ofte gjensidig avhengig av hverandres innsats og kunnskap for at lisensavtalen skal gi økonomisk gevinst, og dette indikerer et særlig sterkt tillitsforhold.⁹¹ I den nordiske utredningen ble det forventet at lisensavtaler, på bakgrunn av avtalens kompleksitet og forutsetning om tillit, vanligvis vil bli utformet ”med stor omsorg” av forretningsforbindelser som stoler på hverandre.⁹²

Slik jeg ser det stiller den nordiske utredningen opp ytterpunktene når den skiller mellom enkle og avanserte lisensavtaler. I praksis vil nok lisensavtalens karakter, omfang og forutsetning om tillit ligge et sted i mellom disse to ytterpunktene. Siden det som utgangspunkt er full avtalefrihet om lisensavtalens innhold vil de overnevnte særegenhetene kunne gjøre seg gjeldende med varierende styrke, eller ikke i det hele tatt. Det kan imidlertid slutes at det forutsettes et tillitsforhold mellom partene, og at styrken og omfanget av dette varierer i takt med hvorvidt avtalen også omhandler samarbeid og andre forpliktelser i tillegg til utnyttelsesretten. Lisensavtaler bør derfor ikke alltid anses som ”sui generis” avtaler.

⁸⁷ Domeij (2010) side 26-27

⁸⁸ Rt.1988 side 1078, dommens side 1084

⁸⁹ Hagstrøm (2011) side 77

⁹⁰ Ørstavik (2011) side 168

⁹¹ Ørstavik (2011) side 169

⁹² NU 1963:6 side 284

Til nå er det vist at lisenstaker kan være avhengig av lisensavtalens biforpliktelser for å kunne utnytte den lisensierte rettighets potensial fullt ut. Lisenstaker vil også ofte ha foretatt store investeringer i den tro at potensialet vil oppnås. Lisenstaker vil derfor normalt være interessert i å opprettholde tilgangen til den patenterte oppfinnelse og lisensgiver kunnskap også under og etter konkursen.⁹³ For å belyse konflikten som fort kan oppstå mellom lisenstakers interesser og kreditorfelleskapets interesser, finner jeg det hensiktsmessig å redegjøre for formålet bak konkursinstituttet og bobestyrers oppgaver.

2.4 Konkurs, formål og virkning

Patenthaver, eller lisensgivende foretak, vil kunne bli slått konkurs dersom det er varig betalingsudyktig, og gjelden overstiger egenkapitalen, jf. konkursloven⁹⁴ § 61. Dersom lisensgiver blir slått konkurs er dette presumptivt fordi det ikke finnes midler til å dekke alle utestående krav. Et av formålene som begrunner konkursinstituttet er ønske om å forhindre urimelig fordeling mellom konkursdebitors kreditorer.⁹⁵ Klare regler om fordeling er viktig for å unngå at de mest offensive kreditorene tar dekning i konkursdebitors verdier, mens øvrige kreditorer ikke får dekning overhodet.

Andenæs beskriver konkursinstituttets grunnlag som en idé om at der det ikke er verdier nok til at samtlige kreditorer kan få dekket sine fordringer, skal de bære en forholdsmessig del av tapet.⁹⁶ Dette innebærer at tapet, som en følge av differansen mellom gjeld og egenkapital, fordeles på kreditorene. I tillegg til ønsket om en rettferdig fordeling kan konkursinstituttet begrunnes med samfunnsmessige hensyn. Herunder ligger ønsket om en ordnet bedriftsnedleggelse,⁹⁷ og den preventive effekt ved at konkursboet har mulighet til å få myndighetenes vurdering av om det konkursrammede foretaket har vært drevet på lovlig måte.⁹⁸

For å oppfylle formålet om rettferdig og effektiv fordeling av konkursdebitors verdier iverksettes fellesforfølging og generalbeslag.⁹⁹ Fellesforfølging innebærer at kreditorene opptrer i fellesskap, representert av bobestyrer. Konkursboet beslaglegger alt av konkursdebitors aktiva og dette kalles generalbeslag.¹⁰⁰

⁹³ Morris og Harrold (2009) side 2

⁹⁴ Lov om gjeldsforhandlinger og konkurs av 8.6 1984 nummer 58, heretter konkursloven

⁹⁵ Brækhus (1969) side 7 og Andenæs (2009) side 10

⁹⁶ Andenæs (2009) side 11

⁹⁷ Ot.prp.nr. 26 (1998-1999) side 57

⁹⁸ Andenæs (2009) side 12

⁹⁹ Andenæs (2009) side 10

¹⁰⁰ Andenæs (2009) side 10

2.4.1 Massefordringer og dividendefordringer

Siden tapet ved konkurs skal fordeles mellom konkursdebitors kreditorer må kreditorene nøye seg med en forholdsmessig dekning av kravet sitt. Utbetalingen den uprioriterte kreditor får, kalles dividende.¹⁰¹

En massefordring er en prioritert fordring som skal dekkes før dividendefordringer, jf. dekningsloven § 9-2 1. ledd.¹⁰² Kreditor vil derfor være tjent med at fordringene mot lisensgiver, eller konkursboet, anses som massefordringer. Et eksempel på massefordringer er krav oppstått etter at boet har trådt inn i avtalen, jf. dekningsloven § 7-4 1. ledd 2. punktum.

Generalbeslaget innebærer altså at råderetten over konkursdebitors formuesgoder går over til boet. Debitor er fortsatt eier av formuesgodene, men etter konkursen er det bobestyrer som forvalter disse.¹⁰³ For å vurdere hvordan bobestyrer normalt vil forvalte patentet, og hvordan dette kan påvirke lisensavtalen, vil jeg redegjøre for bobestyrers oppgaver.

2.4.2 Bobestyrers oppgaver

Etter konkursåpningen skal bobestyrer oppnevnes, jf. konkursloven § 77 1. ledd 1. punkt. Bobestyrers hovedoppgave er å sikre kreditorenes felles interesser overfor både den enkelte kreditor og tredjemann, jf. konkursloven § 85 1. ledd 1. punktum. Dette innebærer at bobestyrer skal ta rede på hvilke formuesgoder som ”tilhører” konkurskreditor, jf. dekningsloven § 2-2. Bobestyrer skal også trekke inn de formuesgoder som konkursdebitor har overdratt til tredjemann, dersom tredjemann ikke har skaffet seg ”ordinært rettsvern”.¹⁰⁴ Derneft pålegges bobestyrer å realisere konkursdebitors formuesgoder på en hensiktsmessig måte.¹⁰⁵ Om mulig skal bobestyrer forsøke å øke formuesgodenes verdi, og i alle tilfeller selge disse til høyest mulig pris, jf. konkursloven § 85 (1) 3. punktum nr. 3 og § 117 1. ledd 1. punktum.

Målet med konkursbehandlingen er etter dette å avvikle boet gjennom å omgjøre verdier til penger, samt å fordele disse mellom konkursdebitors kreditorer.¹⁰⁶

¹⁰¹ Andenæs (2009) side 391

¹⁰² Andenæs (2009) side 385

¹⁰³ Andenæs (2009) side 30

¹⁰⁴ NOU 1972:20 side 154

¹⁰⁵ NOU 1972:20 side 155

¹⁰⁶ NOU 1972:20 side 155

Siden en heftelsesfri patentrett ofte har høyere verdi enn en patentrett hvor det hefter partielle rettigheter, vil konkursboet være tjent med at lisenstakers rett etter lisensavtalen bortfaller ved konkurs. Alternativt vil kreditorfelleskapet kunne ønske å avslutte patentlisensavtalenene. På den annen side skal bobestyrer realisere patentet, og konkurs hos lisensgiver vil kunne åpne for at lisenstaker kan få kjøpe patentet.¹⁰⁷ Lisenstakers forhandlingsposisjon vil imidlertid kunne bli forringet dersom konkursboet ikke må respektere lisensavtalen. Spørsmålet etter dette blir om, og i hvilken grad, lisenstaker har fått rettsvern for sine rettigheter etter lisensavtalen.

¹⁰⁷ Domeij (2010) side 359

3 RETTSVERN

3.1 Rettsvirkningen av rettsvern

Med rettsvern menes beskyttelse mot etterfølgende rettsstiftelser, herunder mot konkursboet.¹⁰⁸ Rettsvirkningen av rettsvern kommer særlig godt til syne om konkursboet ønsker å si opp lisensavtalen etter inntreden, jf. dekningsloven § 7-6. Etter denne bestemmelsen har boet en ekstraordinær oppsigelsesadgang. En slik oppsigelse vil imidlertid ikke påvirke lisenstakers rett om rettigheten er ”beskyttet ved tinglysning eller på annen tilsvarende måte”, jf. § 7-6 3. ledd. En naturlig språklig forståelse tilsier at der lisensavtalen har fått rettsvern, er boet avskåret fra å si den opp. En slik forståelse legges også til grunn i teorien.¹⁰⁹ Justisdepartementets uttalelse i forarbeidene sier at bestemmelsen fastslår at boets oppsigelsesadgang ”er avskåret i den utstrekning den annen parts rett har fått rettsvern ved tinglysning eller på annen tilsvarende måte” (min understrekning).¹¹⁰

Konsekvensen av at lisensavtalen får rettsvern, er dermed at konkursboet må respektere avtalen. Dette gjelder så fremt konkursboet ikke kan sette hele lisensavtalen til side med hjemmel i reglene om omstøtelse, jf. dekningsloven kapittel 5. Når og i hvilket omfang lisensavtalen kan omstøtes, faller utenfor rammen av besvarelsen og problemstillingen vil ikke bli behandlet nærmere.

At boet må respektere lisensavtalen betyr for det første at boet ikke kan si opp lisensavtalen,¹¹¹ og for det andre at boet må oppfylle de av avtalens forpliktelser som omfattes av rettsvernet.¹¹² Om bobestyrer ikke respekterer rettigheter som nyter rettsvern vil lisenstaker kunne lide et tap, eksempelvis der lisenstaker nektes å utnytte den patenterte løsning, eller om bobestyrer selger patentet videre uten å ta forbehold for lisensavtalen. Dette tapet vil oppstå som en følge av bobestyrers handling og bør kunne kreves dekket som en massefordring, etter dekningsloven § 9-2 1. ledd nummer 3, forutsatt at bobestyrer hadde kunnskap om avtalen.

¹⁰⁸ Andenæs (2009) side 277

¹⁰⁹ Thommesen (1993) side 320

¹¹⁰ Ot.prp. nr. 50 (1980-1981) side 186

¹¹¹ Ot.prp. nr. 50 (1980-1981) side 186

¹¹² Thommesen (1993) side 320

Lisensavtalens rettsvern avskjærer derfor boets adgang til å heve lisensavtalen, og boet må oppfylle de av avtalens plikter som omfattes av rettsvernet. Patentet vil også normalt synke i verdi når det må tas forbehold for lisenstakers rett etter avtalen. Før jeg drøfter hvilke av lisenstakers rettigheter etter lisensavtalen som omfattes av rettsvernet, vil jeg redegjøre for hva som etter dagens rettstilstand kreves for at avtalen skal oppnå rettsvern. Patentlovens bestemmelser om rettsvern er som nevnt i endring, og det er foreslått nye rettsverns- og kollisjonsregler. Etter å ha redegjort for dagens rettstilstand, vil jeg derfor gi en oversikt over hvordan de foreslåtte reglene endrer dagens fremgangsmåte for å oppnå rettsvern.

3.2 Rettsvernsakt

En rettsvernsakt er en handling som resulterer i at lisensavtalen oppnår rettsvern. Lisenser kan registreres i patentregisteret, jf. patentloven § 44 1. ledd. Utgangspunktet om ”først i tid best i rett” gjelder også for rettighetsstiftelser i et patent. Registrering medfører imidlertid at registrerte rettigheter får rettsvern overfor eldre uregistrerte rettighetsstiftelser om den som registrer sin rett er i ”god tro”, jf. patentloven § 44 5. ledd. Eldre uregistrerte rettigheter, ekstingveres av den yngre registrerte rettigheten. Komiteen bak den nordiske utredningen begrunnet adgangen til godtroekstinksjon med at dette ga rettighetsserverver sikkerhet gjennom at han ikke måtte respektere avtaler han ikke var, eller kunne gjort seg, kjent med.¹¹³

Etter ordlyden gjelder § 44 imidlertid bare for ”Frivillig overdragelser eller meddelelse av lisens” jf. patentloven § 44 5. ledd. Dette innebærer at forholdet til lisensgivers konkursbo ikke reguleres av bestemmelsen.¹¹⁴ Etter loven er derfor ikke registrering et vilkår for at lisensavtalen skal få rettsvern overfor lisensgivers konkursbo. Skoghøy har allikevel tatt til orde for at lisensavtalen må registreres i patentregisteret for at den skal få rettsvern overfor boet.¹¹⁵ Skoghøy sitt standpunkt er blitt bestridt av flere.¹¹⁶ I forbindelse med den nevnte lovendring avga Lund en utredning som beskrev dagens krav til rettsvernsakt slik:

“Registrering av overdragelser eller lisenser i registrene for patenter, planteforedlerretter, design og varemerker har ingen betydning for å oppnå vern mot overdragerens eller lisensutstederens kreditorer. Dette gjelder både ved konkurs og enkeltforfølging. Vern mot kreditorbeslag oppnås ved avtaleinngåelsen uten at det er nødvendig å gjennomføre noen sikringsakt.”¹¹⁷

¹¹³ NU 1963: side 288

¹¹⁴ Lilleholt (2012) side 97

¹¹⁵ Skoghøy (1997) side 943

¹¹⁶ Blant andre Knoph (1936) side 139 Thommesen (1993) side 320, Wold (2006) side 287, og Lilleholt (2012) side 277

¹¹⁷ Prop. 101 L (2013-2014) side 9

Videre ble det antatt at:

*”overdragelser og lisensavtaler kan gjøres gjeldende overfor overdragers henholdsvis lisensgivers konkursbo, selv om de ikke er registrert i patentregisteret.”*¹¹⁸

Mye trekker etter dette i retning av at lisensavtalen i dag får rettsvern, overfor konkursboet, fra og med avtalens inngåelse. Rettsvernsakten er således en gyldig inngåelse av lisensavtalen og boet må respektere denne, forutsatt at den er inngått før boåpningen, jf. dekningsloven § 2-2.¹¹⁹ Registrering i patentregisteret sikrer imidlertid lisenstaker rettsvern overfor etterfølgende frivillige rettsstiftelser, jf. patentloven § 44 5. ledd.¹²⁰ Registrering kan derfor være et vilkår for at lisensavtalen skal stå seg overfor senere lisensavtaler inngått av den som kjøper patentet av konkursboet.

At rettsvernsakten er gyldig avtaleinngåelse er både effektivt og lett vint for avtalepartene. Løsningen kan imidlertid kritiseres. Inngåelse av avtalen gir ikke potensielle kredittgivere mulighet til å undersøke hvorvidt det er rettigheter tilknyttet patentretten eller ikke. Dagens løsning gir verken notoritet eller publisitet, noe som igjen medfører risiko for kreditorsvik. Lisensgiver kan med letthet arrangere et fiktivt avtaleforhold.¹²¹ Begrunnelsen i den nordiske utredningen, om at rettighetsserververen ikke bør respektere en rett han ikke har mulighet til å få vite om,¹²² bortfaller også dersom alle lisenser og overdragelser må registreres, om registreringen sikrer publisitet og notoritet.

Som følge av at immaterielle rettigheter stadig utgjør en større del av næringslivets og bedrifters verdier, ønsker lovgiver å bedre rettighetenes stilling som dekningsobjekt.¹²³ På denne bakgrunn er det foreslått å endre og klargjøre dagens regler.

3.2.1 Endret krav til rettsvernsakt

I tilknytning til innføringen av egen lovhjemmel for særskilt pantsettelse av immaterielle rettigheter er det foreslått nye bestemmelser som regulerer rettsvernsakten og rettighetskollisjoner, jf. lovvedtak 19.

¹¹⁸ Prop. 101 L (2013-2014) side 23

¹¹⁹ Wold (2006) side 287

¹²⁰ Stenvik (2013) side 434

¹²¹ Wold (2006) side 287

¹²² NU 1963:6 side 288

¹²³ Prop.101L (2013-2014) side 7

I lovvedtaket foreslås endringer i § 44 og en ny 44a i patentlovens 6. kapittel. Den viktigste endringen vedrørende lisensavtaler er at rettsvirkningen av at lisensavtalens registreres i patentregisteret endres. Dette kommer til uttrykk i den foreslåtte § 44a, som regulerer rettighetskollisjonen mellom lisenstaker og utleggstaker. Bestemmelsens 1. ledd har følgende ordlyd:

”Ved kollisjon mellom rettsserverv som går ut på frivillig overdragelse av patent, herunder ... meddelelse av avtalelisens ... og utlegg og arrest, går rettsserverv der krav om anmerkning i patentregisteret eller i det særskilte registeret over europeiske patentsøknader er mottatt hos Patentstyret foran rettsserverv som ikke er mottatt samme dag eller tidligere.”¹²⁴ (Mine understrekinger)

En naturlig språklig forståelse av ordlyden tilsier at rettsvernsakten overfor utleggstakere vil endres fra å være inngåelse av gyldig avtale, til å bli registrering i patentregisteret. En slik forståelse støttes av merknaden til § 44a 1. ledd hvor det fremgår at endringen innebærer at lisenser

“som ikke er mottatt til anmerkning når et utlegg mottas til anmerkning, vil stå tilbake for utlegget uavhengig av hvilken rett som er ervervet først, jf. annet ledd annet punktum. Dette er en endring sammenlignet med dagens situasjon der et yngre utlegg ikke går foran et eldre frivillig erverv”¹²⁵

Videre fremgår det av den foreslåtte § 44a 3. ledd at tinglysningsloven § 23 skal gjelde så langt den passer. Det betyr at lisensavtalen må være registrert i patentregisteret senest dagen før konkursåpning for at den skal stå seg overfor konkursbeslaget, jf. tinglysningsloven § 23 1. ledd 1. punktum.¹²⁶

Det er antatt at endringene vil tre i kraft i juli 2015. Den nye § 44a skal ikke gjelde lisensavtaler som er inngått forut for lovens ikrafttredelse.¹²⁷ Det vil derfor ikke være nødvendig å registrere lisensavtaler inngått før lovens ikrafttredelse, for at disse skal få rettsvern overfor konkursboet, men det kan komme nærmere overgangsregler.¹²⁸

¹²⁴ Lov om endringer i patentlov, 23.1.2015 nr. 4.

¹²⁵ Lovvedtak 19 (2014-2015) § 44a

¹²⁶ Prop.101.L (2013-2014) side 41

¹²⁷ Lovvedtak 19 (2014-2015) VII nummer 4

¹²⁸ Lovvedtak 19 (2014-2015) VII nummer 10

Nå har jeg drøftet hva som skal til for å oppnå rettsvern for lisensavtalen. I det følgende skiftes fokus til rettsvernets omfang. Noe av det som karakteriserer lisensavtaler, er at avtalen gjerne gir lisenstaker flere rettigheter enn kun utnyttelsesretten, herunder omfattende og kompliserte biforpliktelser, som lisensgivers plikt til å bidra med knowhow, eller til videreutvikling og utdanning av lisensgivers personell, se punkt 2.3. Videre har lisensavtaler ofte bestemmelser om eksklusivitet. Hva som omfattes av rettsvernet, eller med andre ord, hvilke rettigheter konkursboet må respektere, vil følgelig ha betydning for hvordan bobestyrer kan forvalte patentretten og hvilke av avtalens plikter boet må oppfylle. Jeg vil derfor redegjøre for rettsvernets omfang.

3.3 Rettsvernets omfang

Spørsmålet i det følgende er hvilke av patentlisensavtalens rettigheter og bestemmelser lisenstaker har et rettsvernet krav på oppfyllelse av, selv når konkursboet ikke trer inn i lisensavtalen. Rettsvernets rekkevidde for lisensavtaler er ikke klarlagt av lovgiver eller gjennom rettspraksis, og problemstillingen er bare fragmentarisk behandlet i norsk teori. En viss støtte til vurderingen av omfanget kan imidlertid hentes fra rettsvernsakten, samt fra den gjeldende, og den foreslåtte, kollisjonsregelen i patentloven.

3.3.1 Rettsvernsakt og kollisjonsreglene

Hvilke av avtalens rettigheter som omfattes av rettsvernet overfor konkursboet, kommer ikke direkte til uttrykk i patentloven eller i annen lovgivning på immaterialrettens område. Ovenfor er det imidlertid redegjort for at lisensavtalen, i dag, får rettsvern ved avtaleinngåelse. Dette kan trekke i retning av at hele avtalen omfattes av rettsvernet, noe som ville medført at lisenstaker får et rettsvernet krav på oppfyllelse av både biforpliktelser og utnyttelsesretten.¹²⁹

En annen mulig innfallsvinkel ved vurderingen av hva som omfattes av rettsvernet, er å bruke analogier fra patentlovens kollisjonsregel, § 44 5. ledd. Det ville vært naturlig om rettsvern oppnådd ved registrering beskytter de samme rettighetene mot etterfølgende lisenstakere, som rettsvern oppnådd ved avtaleinngåelser beskytter mot utleggstakere. Hensynet til reglens indre sammenheng trekker i denne retning, noe som etter teorien bør tillegges vekt.¹³⁰

¹²⁹ Thommesen (1993) side 320

¹³⁰ Lilleholt (2012) side 23

Etter patentloven § 44 5. ledd er det ”lisensen” som i kollisjonstilfeller går foran senere stiftede lisenser. Hva som omfattes av rettsvernet overfor senere frivillige rettighetsstiftelser kan således bero på hvilke rettigheter som følger ”lisensen”. Hva som ligger i ordet ”lisens” fremgår av patentloven § 43. Her betegnes lisens som en ”rett” patenthaver gir lisenstaker til å ”utnytte oppfinnelsen”. En naturlig språklig forståelse av patentloven § 44 5. ledd tilsier etter dette at utnyttelsesretten omfattes av rettsvernet. Dette støttes ytterligere av utredningen gitt i tilknytning til lovendringen hvor dagens rettstilstand beskrives slik:

”Registrering av overdragelse eller lisens i respektive særskilte register er ikke et vilkår for at rettighetsstiftelsen skal stå seg overfor overdragers henholdsvis lisensgivers konkursbo.”¹³¹ (min understreking)

Med ”rettighetsstiftelsen” forstår jeg rettigheten stiftet i patentet. Den eneste rettigheten som er stiftet eksplisitt i patentet er utnyttelsesretten. Hvorvidt det bare er denne utnyttelsesretten som vernes fremgår verken av utredningen eller av patentloven § 44 5. ledd. Det er ikke gitt at bestemmelsen skal tolkes antitetisk, og det kan ikke utelukkes at også andre rettigheter enn utnyttelsesretten omfattes av rettsvernet.

Patentlovens regler om rettsvernsakt og rettighetskollisjon er som nevnt i endring, jf. lovvedtak 19 §§ 44 og 44a. Spørsmålet blir om disse reglene bidrar til å fastlegge rettsvernets omfang. Den foreslåtte § 44a vil regulere rettighetskollisjonen mellom lisenstaker og konkursboet. Bestemmelsens første ledd sier at ”rettserverv” får rettsvern ved registrering i patentregisteret. Om bestemmelsen endrer eller klargjør rettstilstanden for hva som omfattes av rettsvernet, kan derfor bero på en tolkning av ordet ”rettserverv”. Med rettserverv forstås vanligvis erverv av rettigheter, eller rettighetsstiftelse. Hva som omfattes av uttrykket presiseres i samme ledd. Med rettserverv menes patentsøknader, beskyttelsessertifikater og ”meddelelse av avtalelisens”.

I nåværende patentlov benyttes ordet ”lisens”, jf. §§ 43 og 44 5. ledd. Når lovgiver i de nye bestemmelsene bruker ordet ”avtalelisens”, kan dette tilsi at det er hele avtalen som skal omfattes av rettsvernet, og ikke bare utnyttelsesretten. Hvorfor lovgiver har valgt å bruke ordet ”avtalelisens”, og ikke bare ”lisens”, som i patentloven for øvrig, fremgår ikke av forarbeidene bak den foreslåtte § 44a.¹³² Ordet ”avtalelisens” blir første gang brukt når endringene i § 44 og den nye § 44a forklares, i sjette og siste kapittel. Forarbeidene sier følgende:

¹³¹ Lund (2011) side 15

¹³² Prop. 101 L (2013-2014)

“I dag er det kollisjonsregler i patentloven § 44 femte ledd, som gjelder forholdet mellom kolliderende overdragelser av retten til et patent og mellom kolliderende avtalelisenser.”¹³³

Forarbeidet bruker ordet ”avtalelisens” for å beskrive rettsvirkning av gjeldende § 44 5. ledd. Siden § 44 5. ledd bruker ordet ”lisens” kan det se ut til at ”avtalelisens” skal forstås på samme måte. At lovgiver i lovforslaget ikke har gitt uttrykk for at det foreligger et bevisst valg bak hvorfor ordet ”lisens” er erstattet med ”avtalelisens”, trekker i samme retning.

At ”lisens” er byttet ut med ”avtalelisens” kan etter dette ikke tas til inntekt for at hele avtalen skal omfattes av rettsvernet. Det som gir lisensavtalen rettsvern etter lovforslaget, er registrering i patentregisteret, jf. den foreslåtte § 44a 1. ledd. En naturlig språklig forståelse tilsier at det kun er rettigheter som kan registreres i patentregisteret, som omfattes av rettsvernet. En slik tolkning støttes også av forarbeidene til den foreslåtte § 44a, hvor det fremgår at bestemmelsen

“regulerer forholdet mellom visse kolliderende rettserverv som kan registreres i patentregisteret”.¹³⁴

Det som registreres i patentregisteret i dag er om det er meddelt lisens, og eventuelt til hvem, jf. patentforskriften § 43 nummer 32 og 34. Slik patentregisteret er administrert i dag, vil lisensavtalen bli sendt til registrering, og den vil bli anmerket som en lisens uten noen form for vurdering av Patentstyret.¹³⁵ Dersom tredjemann henvender seg til Patentstyret vil hun kunne få kopi av hele lisensavtalen. Om denne ordningen videreføres, innebærer det at hele lisensavtalen gjøres både synlig og tilgjengelig, og følgelig får notoritet. Dette kan tilsi at hele avtalen omfattes av rettsvernet. Det kan imidlertid tenkes at patentforskriften vil endres for å tilpasse seg endringene i patentloven.

Etter dette kan ikke rettsvernets omfang slås fast etter lovvedtaket og dets forarbeider slik de fremstår i dag. Når lovgiver ønsker å innføre et rettighetsregister som sikrer notoritet og publisitet, kan det være hensiktsmessig at rettsvernet omfatter det samme som i andre tilsvarende rettighetsregistre, herunder tinglygingsregisteret. Jeg vil derfor redegjøre for det tingsrettslige utgangspunkt, og se hvorvidt dette utgangspunktet bør anvendes også ved fastsettelsen av lisensavtalens rettsvern.

¹³³ Prop. 101 L (2013-2014) side 41

¹³⁴ Prop. 101 L (2013-2014) side 41

¹³⁵ Samtale med Patentstyrets Hilde Seiersten 11.3.2015

3.3.2 Det tingsrettslige utgangspunkt

Hva som omfattes av rettsvernet er drøftet generelt i forarbeidene til dekningsloven § 7-6 3. ledd. Bestemmelsen sier at konkursboets ekstraordinære oppsigelsesadgang ikke gjelder for rettigheter som er beskyttet ved tinglysing eller på ”annen tilsvarende måte”. En naturlig språklig forståelse av bestemmelsens ordlyd tilsier at rettigheter med rettsvern ikke kan sies opp, og denne forståelsen støttes av teorien.¹³⁶ I forarbeidene blir spørsmålet om hvilke rettigheter som omfattes av rettsvernet eksemplifisert med utleie av næringslokaler, når utleier går konkurs. Eksempelet tar utgangspunkt i en tinglyst, og følgelig rettsvernet, leieavtale som forplikter utleier til å stille lokalene til disposisjon i 10 år. I leiekontrakten har utleier også forpliktet seg til å oppfylle visse biforpliktelser, som vakthold og renhold.

I eksempelet slås det fast at leietager ved utleiers konkurs vil ha rett til å leie lokalene ut resterende leietid, uavhengig av om konkursboet trer inn eller ikke. Leietager får imidlertid ikke rettsvern for kravet på oppfyllelse av leieavtalens biforpliktelser.¹³⁷ At det kun er leieretten som har rettsvern samsvarer med det generelle utgangspunktet for tinglysing av fast eiendom. Etter tinglysingsloven¹³⁸ er det kun rettigheter som ”har til gjenstand en fast eiendom” som kan tinglyses, og følgelig få rettsvern, jf. § 12. En naturlig språklig forståelse tilsier at det bare er rettigheter som er knyttet til den faste eiendommen som kan tinglyses. Siden rett til vakthold er knyttet til en tjenesteyter, og ikke til den faste eiendommen, vil ikke denne retten kunne få rettsvern.

Når lovgiver eksemplifiserer rettsvirkningen av hvordan dekningsloven § 7-3 3. ledd skal forstås, kan dette bety at eksempelet er ment å gi uttrykk for et generelt utgangspunkt. Om dette utgangspunktet overføres direkte til lisensavtalen vil det kun være rettigheter direkte tilknyttet lisensgivers enerett som omfattes av rettsvernet. Dette ville medført at det kun er utnyttelsesretten som får rettsvern, siden denne er knyttet direkte til lisensgivers patentrett. Lisensavtalens øvrige forpliktelser omfattes ikke av rettsvernet siden disse er tilknyttet lisensgivers kunnskap eller ferdigheter. Jeg vil i det følgende drøfte hvorvidt et slikt generelt utgangspunkt kan, og bør gjøres gjeldende også for lisensavtaler.

¹³⁶ Thommesen (1993) side 320

¹³⁷ NOU 1972:20 side 319

¹³⁸ Lov om tinglysing 7.6.1935 nummer 2, heretter tinglysingsloven

3.3.3 Reelle hensyn

Det som ofte særpreger lisensavtaler, er omfattende og viktige biforpliktelser, se punkt 2.3. Hensynet til lisenstaker og lisensavtalens særegenheter kan følgelig trekke i retning av at løpende biforpliktelser burde omfattes av rettsvernet. Dette underbygges av at biforpliktelsene i lisensavtaler gjerne er av større omfang og er en mer vesentlig del av avtaleforholdet enn i andre avtaletyper.¹³⁹ Komiteen bak den nordiske utredningen forutsatte at lisensgivers bidrag med knowhow og lisenstakers tilgang til denne kunne være like viktig for lisenstaker, som selve utnyttelsesretten.¹⁴⁰ Lisenstaker kan således være avhengig av at lisensgiver oppfyller løpende biforpliktelser, som for eksempel teknisk bistand, videreutvikling eller opplæring av lisenstakers personell og generelt bidrag med knowhow.¹⁴¹ At konkursboet ikke forpliktes til å oppfylle biforpliknelsen, kan etter dette være det samme som at lisenstaker mister mulighet til å få fullt utbytte av utnyttelsesretten. Dette vil igjen kunne medføre at formålet med avtalen forfeiles eller bortfaller.¹⁴²

Videre kan det i lisensavtaler kun være én eller et fåtall personer som kan oppfylle biforpliktelsene. Leietager av et næringslokale, som eksempelet i forarbeidene til dekningsloven § 7-6 3. ledd, kan enkelt betale noen andre enn utleier til å ta seg av biforpliktelser, som for eksempel renhold og vakthold. Dette er ikke alltid tilfelle for lisenstaker. Hensynet til lisenstaker kan derfor tilsi at det er mer enn kun utnyttelsesretten som bør omfattes av rettsvernet.

¹³⁹ Möller, 1988, side 658-659, og Andreasson, 2010, side

¹⁴⁰ Nu 1963:6 side 284

¹⁴¹ Möller (1997) side 30, Andreasson (2010) side 301 og Domeij (2010) side 227

¹⁴² Möller (1988) side 659

Formålet bak konkursinstituttet kan imidlertid begrunne at rettsvernet burde begrenses til kun å gjelde selve utnyttelsesretten. Om biforpliktelsene har rettsvern, må konkursboet oppfylle disse, selv for det tilfellet hvor det bare er lisensgiver som har reelle muligheter til å oppfylle. Dersom konkursboet ikke oppfyller, ville alternativet kunne bli at boet måtte dekke lisenstakers erstatningskrav som massefordring, jf. dekningsloven § 9-2 3. ledd. Boet ville også måtte tatt forbehold for oppfyllelse av biforpliktelsene ved salget av patentet, noe som ville redusert patentets verdi. En løsning hvor samtlige av avtalens forpliktelser får rettsvern, ville således kunne komme i konflikt med de grunnleggende formålene bak konkursinstituttet. Om biforpliktelsene omfattes av rettsvernet, ville dette påført konkursboet flere oppgaver og utgifter. Dette ville vært i strid med ønsket om å tilrettelegge for rasjonell bobehandling¹⁴³ og ivaretagelse av øvrige kreditorers interesser.¹⁴⁴ Disse formålene tilsier etter min mening at man bør være forsiktig med å pålegge konkursboet kostnader, eller oppgaver boet ikke er egnet til å løse.

Formålene bak konkursinstituttet vektlegges også i teorien. Thommesen tar til orde for at biforpliktelser, eksempelvis teknisk bistand, ikke bør omfattes av rettsvernet og begrunner dette slik:

*”en regulær avvikling av bobehandlingen tilsier at boet ikke kan være forpliktet til å bruke sine ressurser til å oppfylle forpliktelser av denne art.”*¹⁴⁵

Uavhengig av om man anvender patentloven § 44 5. ledd analogisk eller baserer seg på det generelle utgangspunktet etter forarbeidene til dekningsloven § 7-6 3. ledd og tinglysningsloven § 12, er det en rekke hensyn som med tyngde taler for at det kun er selve utnyttelsesretten som bør omfattes av rettsvernet. Rettskildene gir imidlertid ikke en klar løsning, og hensynet til lisenstaker trekker i retning av at biforpliktelsene burde være omfattet av vernet. Rettsvernets omfang er vurdert av svensk rett og drøftet i svensk teori. For å forsøke å finne frem til en god regel under norsk rett, finner jeg det hensiktsmessig å redegjøre for hvordan rettsvernet er forsøkt fastsatt her.

3.3.4 ”Lindskogs metode”

Svensk rettspraksis gir ikke et entydig svar på om biforpliktelsene omfattes av rettsvernet. I en avgjørelse avsagt av Högsta domstolen i 2009, NJA.2009.695, lanserte imidlertid Høyesterettsdommer Lindskog en mulig måte å fastsette rettsvernets omfang på for immaterielle rettigheter.

¹⁴³ Brækhus (1969) side 169

¹⁴⁴ Andenæs (2009) side 10 og 11

¹⁴⁵ Thommesen (1993) side 320-321

Twisten omhandlet rettigheter til et rullestol design. Designeren hadde først solgt designet til kjøper B. Dernest gjorde designeren endringer i designet og solgte det til tredjemann C, som anførte at han hadde overtatt B sine rettigheter til det første designet. Høyesteretts flertall formulerte det rettslige utgangspunkt som et spørsmål om hvem som hadde best rett til designet. Flertallet fant at vilkåret om at de to designene utseendemessig måtte samsvare med hverandre ikke var oppfylt, og C vant ikke frem med sitt krav. Høyesterettsdommer Lindskog var uenig i flertallets utgangspunkt, og tok i sitt særvotum til orde for en annen innfallsvinkel.

Hovedspørsmålet for Lindskog var om designet til rullestolen kunne registreres. Dersom designet ikke kunne registreres var konsekvensen at rett til designet ikke kunne få rettsvern. Lindskog eksemplifiserte med at der B forplikter seg til å skrive en utredning for A, får A i forhold til B en enerett til innholdet og løsningen av utredningen. A vil imidlertid ikke ha rettsvern overfor tredjemann, herunder et konkursbo, dersom B selger en kopi videre. Dette ble begrunnet med at utredningen ikke er å anse som noe registrerbart immateiralrettslig rettighetsobjekt. Lindskog mente allikevel at en rettighet knyttet til en intellektuell prestasjon kan ha rettsvern. Han skrev følgende:

*”Sakrättsligt skydd för ett förvärv av (en rätt till) en viss intellektuell prestation är dock möjligt om (rätten till) prestationen är immaterialrättsligt skyddad.”*¹⁴⁶(min understreking)

I teorien har Lindskogs votum blitt tolket dit hen at rett til et immaterielt rettsgode ikke kan få rettsvern om det ikke er ”immaterialrättsligst skyddad”.¹⁴⁷ Med norsk terminologi vil dette si at det immaterielle rettsgodet må være omfattet av det industrielle rettsvern før en rett i rettsgode kan få rettsvern. Min tolkning av Lindskog er at rettsvern til en rettighet knyttet til et immaterielt rettsgode kun kan oppnås om rettsvernet avledes fra rettighetshaverens enerett.

¹⁴⁶ NJA 2009 side 695, dommens side 10

¹⁴⁷ Andreasson (2010) side 226

Legges Lindskog sin betraktningssmåte til grunn på patentlisensavtalens område vil en rett til å utnytte lisensgivers enerett få rettsvern. Dette som en konsekvens av at lisenstakers utnyttelsesrett er knyttet til lisensgivers enerett, som igjen er ”immaterialr ttslig skyddad” gjennom patentbeskyttelsen. Jeg tolker Lindskog dit hen at rettsvern for en rett til en intellektuell prestasjon, for eksempel rett til lisenstakers knowhow, bare kan oppnås om knowhow omfattes av det industrielle rettsvern. Dette betyr at siden knowhow ikke omfattes av patentbeskyttelsen, og heller ikke omfattes av andre typer av industrielt rettsvern, vil ikke lisenstaker kunne få rettsvern for sin rett til lisensgivers knowhow. Det samme kan gjøres gjeldende for alle av lisensavtalens rettigheter som knytter seg til lisensgivers kunnskap og ferdigheter, og ikke til lisensgivers enerett. Dette som en konsekvens av at lisensgivers kunnskap og ferdigheter ikke er immaterielle rettighetsobjekter, som omfattes av patentbeskyttelsen.

I svensk teori er Lindskogs særvotum tatt til inntekt for at det eksisterer et skille mellom hva som kan få rettsvern og hva som ikke kan få rettsvern, og at patentlisensavtalens biforpliktelser ikke få rettsvern.¹⁴⁸ At biforpliktelser ikke omfattes av rettsvernet samsvarer med eldre svensk teori. Her ble manglende rettsvern begrunnet med at biforpliktelsene gir rett til kunnskap eller en type immateriell tjeneste, og ikke rett til det immaterielle rettsgode, for eksempel et patent.¹⁴⁹ M ller gikk så langt som å si at det ligger i ”sakens natur” at slike rettigheter ikke kunne gjøres gjeldende overfor tredjemann.¹⁵⁰

Så langt trekker det generelle utgangspunktet utledet av forarbeidene til dekningsloven § 7-3 3. ledd samt norsk og svensk teori i retning av at det kun er lisenstakers utnyttelsesrett som omfattes av rettsvernet. En slik løsning innebærer at lisenstaker kun få rettsvern for utnyttelsesretten, i den tid og det omfang som fremgår av lisensavtalen.¹⁵¹ Det er imidlertid et svakt rettskildebilde bestående av norsk og svensk teori, samt en svensk H yesterettsdommers dissens. Det kan ikke utelukkes at en norsk domstol ville kommet til at det gjaldt en regel om at det kun er lisensavtalens utnyttelsesrett som vernes, men dette burde bli begrunnet med løsningens godhet, og ikke med de ovenfor nevnte rettskilders vekt.

Spørsmålet blir derfor om dette utgangspunktet bør legges til grunn, eller om det er forhold ved patentlisensavtalen som kan begrunne at det bør fravikes.

¹⁴⁸ Domeij (2010) side 348 og Andreasson (2010) side 228

¹⁴⁹ M ller (1988) side 660

¹⁵⁰ M ller (1988) side 660

¹⁵¹ M ller (1997) side 29-30

Med mindre konkursboet opprettholder driften i lisensgivers foretak, og får biforpliktelsen oppfylt av foretakets ansatte, vil boet normalt ha små forutsetninger for å kunne oppfylle lisensavtalens biforpliktelser. Dette underbygges av at biforpliktelsene på patentlisensavtalens område gjerne er omfattende og kompliserte. Formålene bak konkursinstituttet viser at man bør være forsiktig med å pålegge konkursboet oppgaver, eller plikter det i utgangspunktet ikke er egnet til å løse, eller som vil kunne påføre det kostnader. Etter min mening bør formålene om rasjonell bobehandling og ivaretagelse av øvrige kreditors interesser veie tyngre enn lisenstakers ønske om å kunne kreve oppfyllelse av boet. At lisensavtalens biforpliktelser ikke omfattes av vernet er således en, etter min mening, god regel.

I svensk teori er det imidlertid tatt til orde for at det bør gjelde et unntak fra at biforpliktelser ikke omfattes av rettsvernet.¹⁵² Unntaket har sin opprinnelse fra en lære som i svensk teori antas å være gjeldende i tysk rett. Unntaket går ut på at der boet med ”letthet” kan oppfylle biforpliktelsen, skal disse biforpliktelsene omfattes av rettsvernet.¹⁵³ Et eksempel på dette kan være der lisensgiver har lagt forholdene til rette for oppfyllelse, eller når konkursboet opprettholder driften i foretaket og de ansatte enkelt kan oppfylle biforpliktelsen.

Det kan argumenteres for at unntaket også burde gjelde i norsk rett. Lisenstaker vil få oppfylt de biforpliktelser som konkursboet har forutsetninger for å oppfylle, uten å betale for dette. Løsningen ville således vært fordelaktig for lisenstaker. Den rasjonelle bobehandling vil heller ikke bli utfordret av at konkursboet kun oppfyller de biforpliktelsene som det med letthet kan oppfylle.

Det finnes imidlertid argumenter som trekker i motsatt retning og det er viktig å huske på at også lisenstaker er en kreditor. Hvorvidt en biforpliktelse med letthet, eller enkelt, kan løses vil måtte bero på både juridiske og tekniske skjønsmessige vurderinger. Dette er vurderinger konkursboet i mange tilfeller ikke er egnet til å ta. Hensynet til klare rettsvernsregler tilsier således at unntaket ikke burde gjøres gjeldende i norsk rett. I alle tilfeller, og til tross for at boet er egnet til å oppfylle biforpliktelsen, vil den tyske løsningen påføre boet kostnader, og derfor gå på bekostning av øvrige kreditorer.

¹⁵² Domeij (2010) side 359, Andreasson (2010) side 301

¹⁵³ Stumpf (1998) side 296

Et av hovedformålene bak konkursretten er som nevnt, at tapet som følge av kreditors ubalanse skal fordeles på kreditorene, herunder lisenstaker, se punkt 2.4. Dette kan trekke i retning av at det som forut for konkursen var lisenstakers rett til en biforpliktelse, under konkursen, skal omgjøres til en dividendefordring, jf. dekningsloven § 6-4.¹⁵⁴ Slik jeg ser det tilsier avveiningen av de forskjellige hensyn, i alle tilfeller, at det tyske unntaket ikke bør anvendes i norsk rett. Hvorvidt misligholdkravet kan omgjøres til en dividendefordring vil bli vurdert i punkt 3.4.

Rettskildebildet gir ikke grunnlag for en bastant konklusjon vedrørende rettsvernets omfang. Jeg finner imidlertid at de beste grunner tilsier at det kun er lisenstakers utnyttelsesrett som bør omfattes av rettsvernet.

3.3.5 Konfidensialitet

Etter dette taler mye for at lisensgivers plikt til å bidra med knowhow ikke omfattes av rettsvernet, og dette legges til grunn i det følgende. Konkursboet kan få tilgang til knowhow og kunnskap, eksempelvis gjennom nøkkelpersonell i lisensgivers foretak.¹⁵⁵ Slik kunnskap kan være verdifull for konkurrerende foretak og ha en økonomisk verdi. Kreditorfelleskapet ville derfor vært tjent med at boet fritt kan omgjøre kunnskapen til penger, for eksempel ved å leie ut nøkkelpersonell. At plikten til å bidra med knowhow ikke omfattes av rettsvernet trenger imidlertid ikke å bety at konkursboet fritt kan forføye over slik kunnskap.

I tillegg til de ovenfor behandlede biforpliktelsene som pålegger lisensgiver å bidra positivt, er det vanlig at det inntas negative forpliktelser, det vil si forpliktelser som forbyr lisensgiver å gjøre noe. Den mest sentrale negative forpliktelsen kan i mange tilfeller være lisensgivers plikt til konfidensialitet.¹⁵⁶ Konfidensialitetsbestemmelser inntas nærmest alltid i lisensavtaler som pålegger lisensgiver å bidra med knowhow, og det er antatt i teorien at konfidensialitetsplikten gjelder selv om dette ikke uttrykkelig følger av lisensavtalen.¹⁵⁷ Det konkursrettslige utgangspunktet er som nevnt at konkursboet ikke får bedre rett enn konkursdebitor. Følgelig er boet bundet av avtalens innhold og betingelser.¹⁵⁸ Konkursboet må derfor respektere lisensgivers plikt til konfidensialitet og kan ikke fritt omgjøre lisensgivers knowhow til penger.

¹⁵⁴ NOU 1972:20 side 307 og Thommesen (1993) side 320-321

¹⁵⁵ Morris og Harrold (2009) side 44

¹⁵⁶ Stenvik (2013) side 434

¹⁵⁷ Ørstavik (2011) side 175

¹⁵⁸ Sandvik (1985) side 84 og Konkursrådet

Begrensninger til å forføye over knowhow kan også følge av markedsføringsloven.¹⁵⁹ Det er antatt av sakkyndige i Notflottørdommen at knowhow kan inneholde bedriftshemmeligheter.¹⁶⁰ Følgelig vil hemmeligheten kunne vernes etter markedsføringsloven § 28. I teorien er det også tatt til orde for at knowhow generelt vernes av markedsføringsloven § 29.¹⁶¹ En inngående drøftelse av vilkår og rettsvirkning av markedsføringsloven §§ 28 og 29 er det ikke plass til her. Det er imidlertid verdt å nevne at dersom boet har brutt taushetsplikten etter § 28, eller opptrådt ”rettsstridig” etter § 29 kan dette få konsekvens også for kjøperens utnyttelse av knowhow, jf. markedsføringsloven § 28 2. ledd og § 29 2. ledd.

3.3.6 Lisensavtalens grad av eksklusivitet

Etter dette omfatter lisensavtalens rettsvern, som et minimum, lisenstakers utnyttelsesrett. Dette innebærer at lisenstaker har et rettsvernet krav på å få utnytte den patenterte løsning i den periode og på den måte som lisensavtalen beskriver.¹⁶² Hvorvidt lisensavtalens grad av eksklusivitet må anses som en del av utnyttelsesretten, følger ikke klart av lov og er ikke avgjort gjennom rettspraksis. Problemstillingen er heller ikke drøftet utførlig i teorien. Dersom eksklusiviteten omfattes av rettsvernet må boet respektere denne og ta forbehold om lisenstakers eksklusivitet ved videresalg av patentet.

Et analytisk grep som brukes i praksis, er å skille mellom *enkle lisenser*, *enelisenser* og *eksklusive lisenser*.¹⁶³ En *enkel lisens* har ingen grad av eksklusivitet overhodet. Dersom eksklusiviteten omfattes av rettsvernet, og lisenstaker har fått en *enelisens*, vil derimot boet og kjøper av patentet, være avskåret fra å inngå andre lisensavtaler. En *eksklusiv lisensavtale* er eksklusiv også til patenthavers fortrengning. Dersom lisensavtalens eksklusivitet omfattes av utnyttelsesretten vil derfor heller ikke boet eller kjøper av patentet, kunne utnytte den patenterte løsning.

¹⁵⁹ Lov om kontroll med markedsføring og avtalevilkår av 9.1.2009 nummer 2, heretter markedsføringsloven

¹⁶⁰ Rt.1964 side 238, dommens side 243 og Irgens-Jensen (2009) side 96

¹⁶¹ Irgens-Jensen (2009) side 98

¹⁶² Möller (1997) side 29-30

¹⁶³ Stenvik (2013) side 432

En mulig fremgangsmåte for å vurdere om eksklusivetsgraden må anses som en del av utnyttelsesretten, er igjen å se nærmere på hva som ligger i denne. Det er tidligere redegjort for at utnyttelsesretten innebærer en rett til å bruke den patenterte løsning, se punkt. 2.3.1 og 2.3.2. Adgangen til å bruke den patenterte løsningen påvirkes ikke direkte av avtalens grad av eksklusivitet. Lisenstaker vil ha den samme adgangen til å bruke patentet, uavhengig av om tilgangen er eksklusiv eller ikke. Det kan således argumenteres for at lisensavtalens grad av eksklusivitet ikke skal anses som en del av utnyttelsesretten, og følgelig ikke er omfattet av rettsvernet.

Det er imidlertid vist ovenfor at det også er avtalens ”rett” til å utnytte patentet som får rettsvern ved avtaleinngåelse, jf. patentloven § 43. Dette kan forsås som at det ikke bare er adgangen til å utnytte den patenterte løsning som vernes, men også retten til denne adgangen. Dersom denne retten er helt eller delvis eksklusiv, kan det argumenteres for at også eksklusiviteten omfattes av rettsvernet. Selv om *adgangen* til å utnytte patentet ikke forandres, vil *retten* til å bruke den patenterte løsningen endre seg, ettersom denne ikke lenger er helt eller delvis eksklusiv.

Spørsmålet om eksklusiviteten bør omfattes av lisensavtalens rettsvern ble diskutert i en svensk betenkning angående pantsettelse av patenter.¹⁶⁴ Her ble det tatt til orde for at lisensavtalens eksklusivitet burde kunne gjøres gjeldende også overfor kjøper av patentet. En slik løsning ble begrunnet med hensynet til lisenstakers forutberegnelighet. Det ble vist til at lisenstaker av en ”uteslutandelicens”, det vil si en eksklusiv lisens, hadde innrettet seg og investert i den tro at lisensen var eksklusiv. På denne bakgrunn ble det argumentert for at lisensavtalens eksklusivitet måtte kunne gjøres gjeldende også overfor tredjemann. Som en konsekvens av dette ble det gitt uttrykk for at det svenske utgangspunktet, ”köp bryter legostämman”, det vil si at kjøper fortrenger tredjemanns rett, ikke burde komme til anvendelse.¹⁶⁵ Det kan imidlertid argumenteres for at eksklusiviteten ikke bør omfattes av utnyttelsesretten.

¹⁶⁴ SOU 1985:10 side 97, inntatt i prop. 1987/88:4 side 19

¹⁶⁵ SOU 1985:10 side 97, inntatt i prop. 1987/88:4 side 19

Siden boet eller kjøper ikke kan inngå nye lisensavtaler, eller selv utnytte patentet, dersom dette er i strid med lisenstakers eksklusive rett, vil lisensavtalens grad av eksklusivitet kunne legge omfattende begrensninger på patentet og kjøperens mulighet til å utnytte dette. Som en konsekvens vil verdien av patentet vanligvis synke om eksklusiviteten omfattes av rettsvernet. Hensynet til øvrige kreditorer, og ønsket om å ivareta deres interesser, tilsier derfor at lisensavtalens grad av eksklusivitet ikke bør omfattes av rettsvernet. I tillegg ville opphør av eksklusivitet kunne fremme friere konkurranse, og derfor, isolert sett, være gunstig rent samfunnsøkonomisk.

På den annen side vil ikke hensynet til lisensgivers øvrige kreditorer gjøre seg like gjeldende som tilfellet ville vært dersom biforpliktelser omfattes av vernet. Dersom graden av eksklusivitet omfattes av rettsvernet ville ikke dette påføre boet ekstra kostnader, men kun forhindre at patentet øker i verdi, samt begrense boets mulighet til å tjene penger ved inngåelse av nye lisensavtaler. En rettsvernet plikt til å respektere lisensavtalens grad av eksklusivitet vil således ikke forringe muligheten til en rasjonell bobehandling.

Derimot kan det få fatale følger for lisenstaker om eksklusiviteten ikke anses som en del av utnyttelsesretten og omfattes av rettsvernet. Lisenstaker har mest sannsynlig betalt for eksklusiviteten og kan ha investert i den tro at hun hadde en helt, eller delvis, eksklusiv rett til utnyttelse av patentet. Eksempelvis gjennom markedsføring, nøkkelpersonell eller produksjonslinje.¹⁶⁶ Lisenstaker kan således ha budsjettert med en langvarig og enestående stilling i markedet. At det kan komme en eller flere konkurrenter inn på markedet kan fjerne grunnlaget for lisenstakers virksomhet.

Begrunnelsen om at lisenstaker kan ha innrettet seg etter lisensavtalens grad av eksklusivitet, er kanskje enda mer aktuell i dag enn før. Dette underbygges av at en større del av næringslivets verdier er tilknyttet immaterielle rettigheter enn tidligere.¹⁶⁷ Behovet for å beskytte og å skape sikkerhet for lisenstakers investeringer kan følgelig anses som enda større i dag enn tidligere. Samfunnsøkonomiske hensyn kan også trekke i retning av at graden av eksklusivitet bør omfattes av rettsvernet. Samfunnet er tjent med at lisensavtaler inngås og at lisenstaker investerer for å utvikle ny og bedre teknologi.¹⁶⁸ Om graden av eksklusivitet omfattes av rettsvernet vil dette trygge lisenstakers investeringer, og følgelig kunne føre til økt investeringsvilje.

¹⁶⁶ Morris og Harrold (2009) side 45

¹⁶⁷ Prop.101L (2013-2014)

¹⁶⁸ Kockvedgaard (2005) side 442

Samfunnsmessige hensyn trekker etter dette i begge retning. Jeg mener allikevel at avtalens grad av eksklusivitet burde anses som en del av utnyttelsesretten. Dette begrunnes med at formålene bak konkursinstituttet ikke gjør seg gjeldende med full styrke, og at det for lisens-taker kan være av avgjørende betydning at eksklusiviteten vernes.

3.4 Lisenstakers erstatningskrav ved manglende rettsvern

Som tidligere nevnt er lisenstakers hovedforpliktelse å betale lisensavgift, se punkt 2.3.1. I det følgende vil jeg redegjøre for hvordan betalingsplikten påvirkes av konkursen når lisenstaker ønsker å fastholde de rettigheter som har rettsvern.

Når boet ikke oppfyller de av avtalens forpliktelser som ikke omfattes av rettsvernet, vil lisenstaker vanligvis lide et økonomisk tap. Lovgiver har åpnet for at fordringer på annet enn penger kan omgjøres til dividendefordringer, jf. dekningsloven § 6-4. Etter dekningsloven § 6-1 kan det imidlertid bare kreves dividende av fordringer som er oppstått før konkursåpning. Spørsmålet i det følgende er derfor om lisenstaker kan kreve erstatning som følge av det tap hun lider ved at avtalens biforpliktelser ikke blir oppfylt etter dekningsloven § 7-8.

Ordlyden, isolert sett, trekker i retning av at lisenstaker kun har et erstatningskrav i behold dersom avtalen i sin helhet opphører, jf. ordene ”hevet” og ”faller bort”, jf. dekningsloven § 7-8. I vår situasjon forutsettes det imidlertid at lisenstaker ønsker å fastholde avtalen og kreve oppfyllelse av rettigheter som har rettsvern. Avtalen vil derfor ikke heves, eller som helhet opphøre.

Dekningsloven § 7-8 bør imidlertid tolkes i lys av rettstilstanden bestemmelsen ble innført for å endre.¹⁶⁹ Før dekningsloven § 7-8 trådte i kraft, var gjeldende rett at konkursdebitors medkontrahent ikke kunne kreve erstatning for det tap hun led ved avtalebrudd som følge av konkursen.¹⁷⁰ Lovgivers formål¹⁷¹ med bestemmelsen var å endre dette:

“paragrafen kan imidlertid naturlig oppfattes som en regel om opphevelse av det gjeldende prinsipp om at erstatningsansvaret for kontraktsbrudd som følge av konkurs ikke kan gjøres gjeldende som konkursskrav”¹⁷²

At bestemmelsen skal anses som en generell erstatningshjemmel forutsettes også av forarbeidene til dekningsloven § 7-7:

¹⁶⁹ Sandvik (1985) side 83 og Andenæs (2009) side 394

¹⁷⁰ Rt.1892 side 546, Rt. 1897 side 864, Rt. 1911 side 28 og Rt. 1926 side 691

¹⁷¹ NOU 1972:20 side 320

¹⁷² NOU 1972:20 s 321

”Har han fått rettsvern for sitt krav på motydelsen, kan det lønne seg for ham å fastholde avtalen, selv hvor boet ikke trer inn, og hvor følgelig et eventuelt krav på prisavslag eller erstatning for mislighold bare blir et dividendekrav.”¹⁷³ (min understreking)

På denne bakgrunn er det i teorien antatt at dekningsloven § 7-8 gir en generell hjemmel for erstatning, uavhengig av om avtalen opphører i sin helhet eller om bare enkelte forpliktelser misligholdes.¹⁷⁴ Det er ikke et vilkår at boet kan klandres for tapet, noe som Andenæs beskriver å være i tråd med prinsippet ”om objektivt ansvar for pengemangel.”¹⁷⁵

Etter dette trekker mye i retning av at dekningsloven § 7-8 ikke skal tolkes antitetisk, og at den gir uttrykk for en generell erstatningshjemmel.

Det som skal erstattes er det tap lisenstaker lider ved at avtalen ”ikke blir riktig oppfylt”, jf. dekningsloven § 7-8. Det er altså, som utgangspunkt, den positive kontraktsinteressen som skal dekkes.¹⁷⁶ Der avtalen eksempelvis forplikter lisensgiver til å utføre service, vil lisenstakers tap tilsvare det det vil koste å få en tredjemann til å utføre denne. Det fremgår av dekningsloven § 7-8 at erstatningskravet blir en dividendefordring, og kravet vil neppe bli dekket fullt ut. Det vil derfor være en fordel for lisenstaker å kunne motregne med erstatningskravet i boets krav på lisensavgift.

3.4.1 Motregning

Virkingen av en motregningsrett i erstatningskravet er at den sum kreditor skal betale til boet, avkortes tilsvarende erstatningskravets størrelse, jf. dekningsloven § 8-1 1. ledd. Dersom lisenstaker kan motregne med erstatningskravet må skyldig lisensavgift reduseres tilsvarende det tap lisenstaker lider ved at avtalen ikke blir riktig oppfylt. Forarbeidene til dekningsloven § 7-6 synes å forutsette at lisenstaker har rett til å motregne med erstatningskravet:

”Hvis boet ikke trer inn, må han derfor ha valget mellom å fortsette leieforholdet uten å få disse ydelser (men da mot en tilsvarende redusert leie) og å heve avtalen”¹⁷⁷

¹⁷³ NOU 1972:20 side 319

¹⁷⁴ Thommesen (1993) side 321

¹⁷⁵ Andenæs (2009) side 395

¹⁷⁶ NOU1972:20 side 321

¹⁷⁷ NOU 1972:20 side 319

Vilkåret for motregning er imidlertid at lisenstaker må ha hatt en fordring på lisensgiver ”ved åpningen av bobehandlingen”, jf. dekningsloven § 8-1. Siden erstatningskravet etter dekningsloven §7-8 oppstår som følge av konkursen, tilsier en naturlig språklig forståelse av vilkåret at erstatningen ikke kan motregnes. Verken forarbeidene til dekningsloven. § 7-8 eller § 8-1 reiser problemstillingen, og spørsmålet om motregningsrett med erstatningskrav har ikke vært oppe for domstolene i nyere tid.

Motregningsrett vil kunne gjenopprette balansen i avtaleforholdet, og reelle hensyn kan tilsi at lisenstaker bør ha en slik rett. Lisenstaker er imidlertid også en kreditor og ønske om at tapet ved konkursen skal fordeles på samtlige kreditorer trekker i motsatt retning.

Andenæs mener at ”lovens system” åpner for motregning med erstatningskrav oppstått som følge av konkursen. Dette begrunnes med at den dividenderetten dekningsloven § 7-8 gir i seg selv har beskjeden verdi og at bestemmelsen bare får betydning om den også gir motregningsrett.¹⁷⁸ At det skal kunne motregnes med erstatningskrav etter dekningsloven § 7-8 forutsettes også i teorien, og må nok antas å være gjeldende rett.¹⁷⁹

Jeg har til nå redegjort for rettsvernet og dets omfang og konsekvens. Nå endres igjen fokus og jeg vil redegjøre for boet inntredelserett, herunder problemstillingens aktualitet.

¹⁷⁸ Andenæs (2009) side 230

¹⁷⁹ Thommesen (1993) side 321, Tjaum (1996) side 412-413 og Sæbø (2003) side 432-433

4 Boets inntredelsesrett

4.1 Innledning

Jeg vil i det følgende redegjøre for hovedregelen for boets mulighet til å tre inn i avtalen og hva som begrunner denne. Derneft vil jeg redegjøre for unntaksregelen, og unntakets begrunnelse samt om, og eventuelt i hvilke tilfeller lisenstaker kan nekte boet inntredelsesrett. Først vil jeg imidlertid redegjøre for problemstillingens aktualitet.

4.2 Problemstillingens aktualitet

Det konkursrettslige utgangspunktet er at konkursboet kan tre inn i gjensidig bebyrdende avtaler, jf. dekningsloven § 7-3 1. ledd 1. punktum. Siden rettigheter med rettsvern må respekteres og oppfylles, er boets valgfrie inntredelsesrett etter dekningsloven § 7-3 1. ledd begrenset til å gjelde lisensavtalens biforpliktelser. Det kan argumenteres for at boet neppe ville være interessert i å tre inn i lisensavtalens biforpliktelser. Dette kan underbygges av at biforpliktelsene gjerne er avanserte og kompliserte og det vil i mange tilfeller være krevende for boet å få dem oppfylt, se punkt 2.3.3.

En inntreden vil imidlertid opprettholde tilgangen på full lisensavgift, jf. dekningsloven § 7-4 1. ledd. Boet vil også måtte vurdere hva som er mest lønnsomt, enten å selge lisensgivers foretak samlet, som et ”going concern”, eller å selge lisensgivers formuesgoder hver for seg.¹⁸⁰ Dette kan være en vanskelig og tidkrevende vurdering. Boet kan derfor ønske å tre inn i lisensavtalen i en periode for å kjøpe seg tid, jf. dekningsloven § 7-6 1. ledd 2. punktum. Boets mulighet til inntreden vil også kunne være avgjørende for hvorvidt konkursboet overhodet kan selges som et ”going concern”, for eksempel der lisensavtaler er lisensgivers viktigste inntektskilde. Uavhengig av om boet vil selge lisensgivers rettigheter eller selge foretaket samlet, vil boet være tjent med at drift opprettholdes lenge nok til at en eventuell oppfinnelse blir ferdigutviklet, eller til at en lønnsom serviceavtale blir oppfylt.¹⁸¹

Forarbeidene karakteriserer konkursboet som ”uvedkomne tredjemenn” og begrunner inntredelsesretten med at ingen av kontraktspartene vil ta hensyn til boet og dets interesser.¹⁸² For lovgiver var det derfor viktig å sikre at bobestyrer kan avvikle boet på en god og rasjonell måte. At boet tillates å tre inn i avtalen vil ofte være en forutsetning for dette.¹⁸³

¹⁸⁰ Morris og Harrold (2009) side 1

¹⁸¹ NOU 1972:20 side 317

¹⁸² NOU 1972:20 s 311

¹⁸³ NOU 1972:20 side 311

4.2.1 Rettslig utgangspunkt

På bakgrunn av formålet om rasjonell bobehandling fant lovgiver det hensiktsmessig at konkursboet som hovedregel burde ha en valgfri mulighet til å tre inn i konkursdebitors avtaler, jf. dekningsloven § 7-3 1. ledd 1. punktum.¹⁸⁴ Dette betyr at der boet ønsker å tre inn i avtalen, og kan stille tilstrekkelig sikkerhet, kan ikke medkontrahenten heve avtalen som følge av insolvensen, jf. dekningsloven § 7-3 2. ledd in fine og § 7-7 1. ledd antitetisk. Lisenstaker kan også være tjent med at boet trer inn, men har ikke noen rettslig mulighet til å kreve dette. Det stilles ingen formkrav til boets inntreden, men lisenstaker kan kreve at boet tar stilling til en eventuell inntreden ”uten ugrunnet opphold”, jf. dekningsloven § 7-3 1. ledd in fine. Boet kan også bli bundet av avtalens forpliktelser ved konkludent adferd.¹⁸⁵

4.2.2 Rettsvirkningen av at boet trer inn

Virkingen av at boet trer inn beskrives i teorien som at ”boet kan kreve avtalen gjennomført mot den annen parts vilje”.¹⁸⁶ Dette betyr at boet kan kreve å få oppfylt biforpliktelsene selv om lisenstaker heller vil finne en ny og mer varig avtalepartner. I de tilfeller boet trer inn blir boet forpliktet og berettiget på samme vilkår som lisensgiver var før konkursåpningen, jf. dekningsloven § 7-4 1. ledd 1. punktum. Dersom lisensavtalen forpliktet lisensgivers foretak til å medvirke til videreutvikling av oppfinnelsen, blir altså boet bundet av dette. Lisenstakers fordringer skal også dekkes som massefordringer, jf. dekningsloven § 7-4 1. ledd 2. punktum.

Om boet oppfylder avtalens forpliktelser, er lisenstaker bundet av avtalen på samme måte som før konkursen, og boet kan kreve lisenstaker for full lisensavgift. At boet trer inn i avtalens rettigheter og forpliktelser betyr på den annen side at lisenstaker må kunne gjøre gjeldende de samme misligholdsbeføyelser overfor boet som overfor lisensgiver. Dette innebærer at der boet misligholder avtalen etter inntreden, kan lisenstaker gjøre gjeldende krav på erstatning eller prisavslag.¹⁸⁷ En slik fordring vil kunne gjøres gjeldende mot boet som en massefordring, jf. dekningsloven § 7-4 1. ledd 2. punktum. Endelig vil lisenstaker kunne heve lisensavtalen dersom boet ikke stiller sikkerhet eller oppfylder avtalens forpliktelser, jf. dekningsloven § 7-7 jf. § 7-5.

Et unntak fra at konkursboet blir bundet av avtalens vilkår, fremgår av dekningsloven § 7-6 1. ledd 2. punktum. Her gis boet en ekstraordinær oppsigelsesadgang, og boet er ikke bundet av lisensavtalens regler om oppsigelse og heving. Lisenstakers tap som følge av at avtalen heves førtidig kan kun kreves dekket som dividendefordring, jf. dekningsloven § 7-6 2. ledd.

¹⁸⁴ NOU 1972:20 side 313

¹⁸⁵ Rt.1915 side 850 og Andenæs (2009) side 219

¹⁸⁶ Andenæs (2009) side 209

¹⁸⁷ Brækhus (1969) side 174

4.3 Rettsvirkningen av at boet velger ikke å tre inn

On boet ikke vil tre inn i lisensavtalen har lisenstaker en hevingsrett, jf. dekningsloven § 7-7 1. ledd 1. punktum. Det kan allikevel tenkes at lisenstaker ønsker å fastholde den del av avtalen med rettsvern, men ønsker å kreve erstatning for lidt tap som følge av at avtalen ikke oppfylles som forutsatt, jf. dekningsloven § 7-8. Hvorvidt det er adgang til å kreve erstatning der deler av avtalen fastholdes er drøftet i punkt 3.4.

4.4 Unntak fra boets valgfrie inntredelsesrett

Dekningslovens regler om konkursdebitors kontraktmessige forpliktelser kodifiserer som nevnt eldre regler som ble antatt å gjelde for en del ”praktisk viktige kontraktstyper”.¹⁸⁸ Herunder kjøpekontrakten, leiekontrakten, entreprisekontrakten, fraktavtalen og leieavtalen. Disse avtalene kjennetegnes av at de enten er knyttet til fysiske formuesgoder, eller relativt konkrete tjenester. Siden lisensavtalen ikke er knyttet til noen fysisk gjenstand kan denne anses som mer abstrakt¹⁸⁹ enn de avtaler dekningsloven er utarbeidet med tanke på. Dette kan medføre at konkurslovgivningens regler og utgangspunkter i enkelte tilfeller bør fravikes der dekningsobjektet er en patentrettighet. At boet trer inn i lisensavtalen kan være spesielt ugunstig for lisenstaker siden avtalen kan regulere et nært samarbeid med et sterkt gjensidig avhengighetsforhold. Boet vil kunne få innsikt i bedriftshemmeligheter og lisensavtalen kan inneholde avanserte og kompliserte forpliktelser som lisenstaker er avhengig av at oppfylles på en god måte, se punkt 2.3.3-2.3.4.

Til tross for hevingsadgangen ved mislighold og muligheten til å få redusert lisensavgiften, kan det derfor være situasjoner hvor lisenstaker ønsker å nekte boet å tre inn i lisensavtalens biforpliktelser. Lisenstaker kan være i en presset situasjon hvor det haster å få en ny samarbeidspartner. Det å måtte vente på mislighold og hevingsrett etter dekningsloven § 7-7 vil derfor være lite ønskelig. Dette kan gjelde selv om boet må bestemme seg ”uten ugrunnet opphold”, jf. dekningsloven § 7-3 1. ledd in fine. Dersom boet tillates å tre inn i avtalen vil lisensgiver bli forpliktet til å betale full lisensavgift. Dette til tross for at det ofte er tvilsomt om boet på en god måte vil kunne oppfylle disse biforpliktelsene, spesielt der hvor nøkkelpersonell forlater konkursdebitor. Lisensavtalens kompleksitet og graden av tillitsforhold kan også tilsi forsiktighet med å la generelle prinsipper og utgangspunkter komme til anvendelse. Det kan ramme lisenstaker hardt dersom en avtalepartner hun stoler på byttes ut med bobestyrer.

¹⁸⁸ NOU 1972:20 side 310

¹⁸⁹ Wold (2006) side 272

Ved inntreden i mer ordinære formuerettslige avtaler vil boet i mange tilfeller kunne få en annen enn konkursdebitor til å oppfylle, for eksempel levering etter en fraktavtale. Dette vil ikke alltid være tilfelle ved inntreden i lisensavtaler. Usikkerhet rundt boets evne til å oppfylle og hensynet til lisenstaker trekker således i retning av at hovedregelen om boets valgfrie inntredelsesrett ikke bør gjelde konsekvent.

Lovgiver har også tatt høyde for at konkurslovgivningens regler ikke alltid vil medføre et godt resultat, og åpnet for unntak fra inntredelsesrett for mer spesielle avtaler.¹⁹⁰

4.5 Unntakets rettslig grunnlag

Begrensning i boets inntredelsesrett kommer til uttrykk i dekningsloven §§ 7-1 1. punktum og 7-3 2. ledd 1. punktum. Etter dekningsloven § 7-1 1. punktum kommer ikke bestemmelsene i kapittel 7 til anvendelse der ”rettsforholdets egenart” tilsier at reglene ikke bør anvendes. Unntaket begrunnes med at reglene i dekningsloven kapittel 7 er en generalisering for ”en del praktisk viktige kontraktstyper”.¹⁹¹ Forarbeidene gir videre uttrykk for at unntakene kan være så vidtgående at hovedregelen om inntredelsesrett antas å være ”mer formell enn reell.”¹⁹² Det tas derfor et generelt forbehold om at reglene i dekningsloven kapittel 7 ikke kan anvendes på

*“sterkt avvikende kontraktstyper, eller at de for slike typers vedkommende fører til klart uheldige resultater”.*¹⁹³(mine understrekninger)

Forarbeidene til dekningsloven § 7-1 er tause om hvilke avtaletyper som er så sterkt avvikende at reglene ikke lar seg anvende, eller når resultatene blir klart uheldige, og lovgiver har overlatt grensdragningen til domstolen.¹⁹⁴ Det mangler imidlertid domspraksis vedrørende boets inntreden.

¹⁹⁰ NOU 1972:29 side 310

¹⁹¹ NOU 1972:20 side 310

¹⁹² NOU 1972:20 side 313 og Andenæs (2009) side 212

¹⁹³ NOU 1972:20 side 310

¹⁹⁴ NOU 1972:20 side 310

En mulig fremgangsmåte for finne frem til om dekningsloven kap 7 ikke skal komme til anvendelse er å tolke ”sterkt avvikende” i lys av det som kjennetegner de kontraktstyper dekningsloven kapittel 7 er utformet med tanke på. Det vil si kjøpekontrakten, leiekontrakten, entrepriskontrakten, fraktavtalen og arbeidsavtalen.¹⁹⁵ Det som kjennetegner slike avtaler er som nevnt at de i hovedsak omhandler spesifiserte og konkrete ytelser. Dette er ytelser som boet i de fleste tilfeller vil kunne oppfylle gjennom utbetalinger eller gjennom overføring av løsøre eller fast eiendom. Lisensavtalen derimot kan i noen tilfeller anses som en ”sui generis avtale”, som følge av avtalens særegne objekt, et særlig sterkt tillitsforhold og at biforpliktelsene gjerne forplikter lisensgiver til å bidra med kunnskap og ferdigheter, se punkt 2.3. Sammenlignes lisensavtalen med for eksempel en kjøpekontrakt kan lisensavtalen derfor i mange tilfeller kunne anses som en ”sterkt avvikende kontraktstype”.

Hvorvidt en avtale tilhører en ”sterkt avvikende kontraktstype”, bør forstås i lys av dekningslovens spesialbestemmelse vedrørende boets rett til inntreden, dekningsloven § 7-3. I forarbeidene betegnes § 7-3 2. ledd som en ”spesialutforming av prinsippet i § 7-1”.¹⁹⁶ Lovgiver har åpnet for at konkursdebitors avtalepart kan heve avtalen, selv der boet vil tre inn. Ønske om heving må imidlertid begrunnes med ”avtalens art”, jf. dekningsloven § 7-3 2. ledd. Når en avtale er av en slik ”art” er til en viss grad drøftet i forarbeidene til dekningsloven § 7-3 2. ledd.¹⁹⁷

Jeg vil nedenfor redegjøre for de situasjoner og momenter som vurderes i forarbeidene, for å se om, og eventuelt når, konkursboet er avskåret fra å tre inn i lisensavtalen.

4.5.1 Avtaleklausuler og insolvens som relevant bristende forutsetning

Det er vanlig at lisensavtaler innehar en hevingsklausul som gir partene en gjensidig hevingsrett for det tilfelle en av partene går konkurs.¹⁹⁸ Det første spørsmålet blir således om en slik hevingsklausul må respekteres av boet.

¹⁹⁵ NOU 1972:20 side 310

¹⁹⁶ NOU 1972:20 side 313

¹⁹⁷ NOU 1972:20 side 313

¹⁹⁸ Schmidt (2002) side 41 og Domeij (2010) side 354

Det avtalerettslige utgangspunkt er at avtaler skal holdes og klausulen antas å være gyldig partene i mellom.¹⁹⁹ Det konkursrettslige utgangspunktet er imidlertid at boet ikke behøver å respektere klausuler som gir hevingsrett ved konkurs, jf. dekningsloven § 7-3 2. ledd in fine. Forarbeidene viser til teorien hvor Brækhus slår fast at boet heller ikke må respektere klausuler som begrenser lisensgivers mulighet til å overdra avtalens rettigheter til andre.²⁰⁰ Dette er utgangspunktet også i dag.²⁰¹

Falkanger er enig i at en avtalt hevingsrett ikke binder boet, men tar til orde for at slike klausuler kan anses som ”et av flere momenter” som bør vurderes når det drøftes om en avtales art tilsier heving etter dekningsloven § 7-3 2. ledd.²⁰² Også etter forarbeidene skal avtalens bestemmelser om forbud mot overdragelse spille inn i vurderingen av ”avtalens art”.²⁰³

Etter dette bør ikke en avtaleklausul i seg selv hindre boet fra å tre inn i lisensavtalen. Klausulen kan imidlertid spille inn som et moment, og trekke i retning av at avtalen sett under ett, er så spesiell at dens art tilsier at lisenstaker bør få heve avtalen. Det avgjørende er altså ikke at avtalen har en hevingsklausul, men om denne klausulen kan begrunnes med avtalens art, jf. dekningslovens § 7-3 2. ledd 1. punktum.

Det er imidlertid antatt i teorien at hevingsklausuler inntatt i enkelte entreprisekontrakter og petroleumskontrakter²⁰⁴ vil stå seg ved konkurs. Teoriens argumentasjon er at insolvensen må anses som en relevant bristende forutsetning.²⁰⁵ Også i forarbeidene til dekningsloven § 7-3 2. ledd er det forutsatt at boet ikke kan tre inn i avtaletyper hvor insolvensen er en ”relevant bristende forutsetning”.²⁰⁶

Jeg vil redegjøre for teoriens argumentasjon for å se om de argumenter som begrunner at insolvens er en relevant bristende forutsetning for disse kontraktstypene, også gjøre seg gjeldende for patentlisensavtaler.

¹⁹⁹ NL 5.1.2 og Kaasen (2006) side 674

²⁰⁰ Brækhus (1969) side 170

²⁰¹ Andenæs (2009) side 211

²⁰² NOU 1993:16 side 15

²⁰³ NOU 1972:20 side 313

²⁰⁴ For petroleumskontrakter se norsk totalkontrakt 05 og norsk fabrikkasjonskontrakt 05 art. 26.1 litra d og entreprisekontrakter se norsk standard 8407 punkt 29.1 1. ledd.

²⁰⁵ Kaasen (2006) side 674 og Arvesen, Marthinussen og Giverholt (2014) side 479

²⁰⁶ NOU 1972:20 side 313

På petroleumskontraktens område begrunnes hevingsretten med at insolvensbehandlingen ”innebærer grunnleggende endringer i forutsetningene for kontraktsmessig oppfyllelse av leverandørens plikter”.²⁰⁷ Herunder nevnes at konkursen vil medføre at ledelsen skiftes ut, nøkkelpersoner forsvinner og at hensynet til ”kommersielt renommé” vil vektlegges mindre av et konkursbo.²⁰⁸ Når dette er forhold som i utgangspunktet vektlegges før inngåelsen av slike kontrakter, mener Kaasen at insolvens er en relevant bristende forutsetning og at kontrakten bør kunne heves. Teorien som behandler entreprisekontrakter antar også at insolvens på entreprisekontraktens område er en relevant bristende forutsetning. Dette som en følge av den risiko for økonomisk tap en insolvent avtalepart medfører.²⁰⁹

De samme momentene vil kunne bli vektlagt også forut for inngåelse av en lisensavtale. Dette underbygges av det avhengighetsforholdet og den grad av samarbeid som gjerne preger lisensavtaler, se punkt 2.3.4.²¹⁰ Videre vil ofte hovedmotivasjonen bak lisensavtalen være å få løpende tilgang til lisensgivers kunnskap og ferdigheter for å skape profitt 2.3.3. Ved konkurs og boets inntreden vil adgangen til denne muligheten kunne bli avskåret eller redusert. I likhet med petroleumskontrakter vil insolvens kunne medføre ”grunnleggende endringer i forutsetningene for kontraktsmessig oppfyllelse”.²¹¹ Videre kan også lisenstaker være under tidspress og være avhengig av raskt å finne seg en ny samarbeidspartner. Å la boet tre inn i avtalen, eller vente på at boet bestemmer seg vil i så måte, som på entrepriserettens område, medføre risiko for å tape penger.

Følges teoriens argumentasjon vil insolvens kunne være en relevant bristende forutsetning også for lisensavtaler.

Terskelen for når insolvens skal anses som en relevant bristende forutsetning synes imidlertid å være høyere enn antatt i overnevnte teori. En høy terskel begrunnes av Andenæs med at alle avtaler om overføring av formuesgoder bygger på forutsetningen om avtalepartens solvens.²¹² Dersom en hevingsrett kunne begrunnes med en forutsetning om solvens, ville inntredelsesretten fort kunne bli uthulet. Derfor oppstiller forarbeidene en rekke eksempler på visse typer avtaler hvor insolvens må ses på som en relevant bristende forutsetning, herunder kredittavtaler og garantiavtaler.²¹³

²⁰⁷ Kaasen (2006) side 674-675

²⁰⁸ Kaasen (2006) side 674-675

²⁰⁹ Arvesen, Marthinussen og Giverholt (2014) side 479

²¹⁰ NU 1963:6 side 284

²¹¹ Kaasen (2006) side 674-675

²¹² Andenæs (2009) side 215

²¹³ NOU 1972:20 s 313

Det som kjennetegner de avtaletypene som er nevnt i forarbeidene, er at debtors forpliktelse utelukkende er en betalingsforpliktelse. Lisensgivers løpende biforpliktelser er vanligvis bidrag med kunnskap og ferdigheter. Det er tilgangen til lisensgivers enerett og noen ganger dennes kunnskap som er den viktigste forutsetning for lisensavtalen, ikke at lisensgiver er solvent. Dette trekker i retning av at insolvens ikke er en relevant bristende forutsetning for lisensavtaler. Det fremgår også av forarbeidene til dekningsloven § 7-6 at boet bør få tilgang til å tre inn i lisensavtaler, i hvert fall for en periode.²¹⁴

De avtaletyper som oppstilles i forarbeidene, har i tillegg egne lovhjemler hvor det fremgår uttrykkelig at avtalen kan heves ved insolvens.²¹⁵ Dette er ikke tilfellet for patentlisensavtaler. På denne bakgrunn mener jeg at insolvens, isolert sett, ikke bør anses som en relevant bristende forutsetning for lisensavtaler. Avtalens særpreg, herunder behovet for hemmelighold, kan imidlertid spille inn som et moment ved helhetsvurderingen, se punkt 4.6.4 nedenfor.

4.5.2 Langvarige avtaler

Det er vanlig at lisensavtaler inngås med varighet ut patentets beskyttelsestid, som utgangspunkt 20 år, jf. patentloven § 40 1. ledd.²¹⁶ Reelle hensyn kan trekke i retning av at det på generelt grunnlag skal være en hevingsadgang for langvarige avtaler, for at avtaleparten ikke skal bli ”fanget” i ugunstige avtaler. Bobestyrers mål er som nevnt å avvikle boet, og det kan presumeres at et konkursbo er lite egnet til å tre inn i langsiktige avtaler, se punkt 2.4.2. Dette kan tilsi at lisenstaker bør kunne heve langvarige lisensavtaler ved insolvens.²¹⁷

²¹⁴ NOU 1972:20 side 317

²¹⁵ Lov om finansavtaler og finansoppdrag av 25.6.1999 nummer 46 (finansavtaleloven) §§ 52 1. ledd litra b, 69 2. ledd, 71 5. ledd og lov om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper (selskapsloven) § 2-36 1. ledd litra a

²¹⁶ Schmidt (2011) side 19 Stenvik (2013) side 431-432

²¹⁷ NOU 1993:16 side 115

Forarbeidene åpner imidlertid for at boet skal ha anledning til å tre inn også i langvarige avtaler, og henviser til teorien.²¹⁸ Brækhus begrunner inntredelsesretten med at inntreden for en periode ofte er en forutsetning for rasjonell avvikling.²¹⁹ Denne løsningen må ses i sammenheng med boets ekstraordinære hevingsrett etter dekningsloven § 7-6 1. ledd 2. punktum hvor boet etter inntreden gis anledning til å heve avtalen ved ”sedvanemessig varsel” eller for det tilfelle det ikke foreligger sedvane, med ”tre måneders varsel”. Forarbeidene begrunner hevingsretten med boets behov for å kunne tre inn i langsiktige avtaler, i det minste for en viss periode, for at resultatet av bobehandlingen skal bli ”tilfredsstillende”.²²⁰

Sandvik kan imidlertid forstås dit hen at det bør være en hevingsadgang for langvarige avtaler.²²¹ Begrunnelsen er imidlertid at dette skyldes den langvarige ”avtalens art”, og ikke at avtalen isolert sett er langvarig. At avtalen er langvarig kan altså ikke alene begrunne en hevingsrett. Boet bør etter dette ha en rett til å tre inn i langvarige lisensavtaler, og en slik løsning begrunnes med behovet for rasjonell boavvikling.

4.5.3 Personlig oppfyllelse

Forarbeidene åpner for at lisensgiver kan nekte boet å tre inn i avtaler dersom ”kontrakten forutsetter personlig oppfyllelse”.²²² Brækhus mener at der en kunstner, advokat eller revisor personlig har forpliktet seg til å utføre et oppdrag, bør kreditor tåle at konkursboet oppfyller i dennes sted.²²³ Rettstilstanden i Norge, på immaterielle lisensavtalers område, er i teorien tolket dit hen at boet ikke kan tre inn i avtaler som innehar et dominerende personlig element.²²⁴

Lisensavtaler særpreges av at de ofte pålegger lisensgiver omfattende og kompliserte biforpliktelser, for eksempel en plikt til å bidra med knowhow eller til videreutviklingen, se punkt 2.3.3. Der lisensgiver pålegges personlig å bidra med kunnskap eller ferdigheter vil avtalen kunne få et personlig preg, og det kan argumenteres for at boet ikke bør få tre inn. Støtte for en slik forståelse finnes i teorien, hvor det antas at konkursboet ikke vil kunne tre inn i en lisensavtale som forpliktet oppfinneren til personlig å ferdigutvikle oppfinnelsen.²²⁵

²¹⁸ NOU 1972:20 side 313

²¹⁹ Brækhus (1970) side 169

²²⁰ NOU 1972:20 side 317

²²¹ Sandvik (1970) side 87-90

²²² NOU 1972:20 side 313

²²³ Brækhus (1970) side 165

²²⁴ Lutnæs (2006) side 8

²²⁵ Wold (2006) side 289

Brækhus mente imidlertid at boet bør kunne nektes inntreden selv der det som gjenstår av den personlige oppfyllelse, er enkelt og lett kunne vært utført av boet.²²⁶ Her kan det spørres om ikke Brækhus gikk noe for langt.

Om boet lett vil kunne ferdigstille en oppfinnelse, for eksempel fått en tekniker til å foreta de siste justeringene, bør boet, etter min mening, få anledning til å gjøre dette, til tross for at avtalen påla, eller forutsatte at nettopp lisensgiver skulle utføre justeringene. Lisenstaker får den samme ytelse som han ville fått dersom det var oppfinneren selv som ferdigstilte oppfinnelsen. At boet bør tillates å tre inn i avtaler de enkelt kan oppfylle støttes av formålene bak konkursinstituttet. Oppfyllelse av enkle forpliktelser vil neppe true den rasjonelle bobehandlingen. Samtidig vil inntreden kunne opprettholde tilgangen til full lisensavgift, eller muliggjøre gevinst ved salg av et ferdig produkt. Hensynet til øvrige kreditorer vil følgelig også tilsi at boet bør tillates å tre inn. At boet må kunne oppfylle der det som gjenstår av den personlige forpliktelse er å anse som uproblematisk, støttes også av Wold:

“I den grad disse formalitetene like godt kan tas hånd om av andre, vil det følgelig ikke gjenstå forpliktelser som forutsetter en personlig oppfyllelse fra oppfinneren.”²²⁷

Lutnæs trekker i samme retning når hun antar at det må stilles krav til at lisensavtalen har et *dominerende* personlig element før inntreden kan nektes.²²⁸ En avtaleforpliktelse som lett kan utføres av andre vil etter min oppfatning ikke medføre et dominerende personlig element. I tråd med teorien kan det etter dette utledes en generell regel om at boet ikke bør kunne tre inn i lisensavtalen der lisensavtalens ytelse er knyttet opp mot lisensgiverens person, eller lisensgivende foretaks nøkkelpersonell, og disse er en forutsetning for oppfyllelse.

Spørsmålet om det foreligger personlig oppfyllelse blir imidlertid et annet der hvor oppfyllelse skal skje enten av en eller flere vilkårlige personer. Brækhus reiser spørsmålet om en oppfyllelse gjort av en stab kan anses som personlig, men nøyer seg med å vise til dansk rettspraksis og formulerer ingen konklusjon.²²⁹ Den danske dommen Brækhus viser til omhandlet en konkursdebitor hvor avtalens forpliktelse skulle blitt oppfylt av staben. Retten fant at boet hadde kunne tre inn i avtalen og mente at oppfyllelse av staben eller et vilkårlig stabsmedlem, ikke var personlig. Dommens resultat synes å samsvare godt med en naturlig forståelse av uttrykket ”personlig oppfyllelse”.

²²⁶ Brækhus (1970) side 165

²²⁷ Wold Erik (2006) side 289-290

²²⁸ Lutnæs (2006) side 8

²²⁹ Brækhus (1970) side 165

Etter dette bør lisenstaker kunne heve lisensavtalen dersom det er forutsatt at en eller flere nøkkelpersoner skal oppfylle, og om disse er en forutsetning for korrekt oppfyllelse.

4.5.4 Skjønnsmessig helhetsvurdering

I svensk teori er det antatt at boet bør kunne tre inn i lisensavtaler for å sikre seg lisensavgift med mindre ”licensgivarens åtaganden har en så pass unikt personlig eller kompliserad karaktär, att fullgörelse av ett konkursbo får anses uteslutet”²³⁰ (min understrekning). Her vektlegges altså ikke bare at forpliktelsen har en personlig karakter, men også hvorvidt boet er egnet til å oppfylle.²³¹

Det fremgår ikke direkte av forarbeidene til dekningsloven § 7-3 2. ledd at det skal bli vektlagt om boet er egnet til å oppfylle eller ikke. En naturlig språklig forståelse av uttrykkene ”rettsforholdets egenart” i dekningsloven § 7-1 1. punktum og ”avtalens art” i § 7-3 2. ledd 1. punktum indikerer imidlertid at det bør foretas en skjønnsmessig helhetsvurdering. Andenæs støtter en slik forståelse og skriver at henvisningen til ”avtalens art” må ses på som en ”fullmakt til domstolene til å avskjære boets inntredelsesrett hvis særlige grunner taler for det”.²³²

At boet ikke bør ha anledning til å tre inn i en avtale som boet ikke er egnet til å oppfylle kan også støttes av dekningsloven § 7-1 tolket i lys av forarbeidene. En avtale hvor oppfyllelse er betinget av en nøkkelpersons bidrag kan anses som en ”sterkt avvikende” avtaletype,²³³ holdt opp i mot de avtaler dekningsloven kapittel 7 retter seg mot. Videre vil oppfyllelse av andre enn den med forutsetninger for nettopp å oppfylle, fort kunne føre til ”klart uheldige” resultater.²³⁴

I helhetsvurderingen bør det legges vekt på hvorvidt boet er egnet til å oppfylle biforpliktelsen eller ikke. For det tilfellet boet viderefører lisensgivers drift og lønner nøkkelpersonell, burde boet få tre inn i biforpliktelsene, selv om det er tale om en ”spesiell” avtaletype, med omfattende og kompliserte forpliktelser. Dette vil kunne gagne lisenstaker all den tid denne får oppfylt lisensavtalens biforpliktelser på en like god måte som om det var lisensgiver som stod for oppfyllelse. En slik løsning vil også være til fordel for lisensgivers kreditorer, siden boet på denne måten opprettholder tilgangen til full lisensavgift, eller får ferdigutviklet en oppfinnelse.

²³⁰ Möller (1988) side 662

²³¹ Möller (1988) side 662

²³² Andenæs (2009) side 215

²³³ NOU 1972:20 side 310

²³⁴ NOU 1972:20 side 310

Til tross for at en lisensavtale med omfattende og avanserte biforpliktelser kan anses som en ”sterkt avvikende” kontraktstype, vil altså ikke inntreden i slike forpliktelser alltid medføre ”klart uheldige” resultater.²³⁵

Et annet moment til helhetsvurderingen fremgår av forarbeidene til dekningsloven § 7-12 som i utgangspunktet regulerer tilfelle der lisenstaker går konkurs. Her gis det uttrykk for at der avtaleparten har et ønske om å hemmeligholde innholdet i lisensavtalen bør dette være et moment som trekker i retning av at boet ikke bør få tre inn i avtalen.²³⁶

På denne bakgrunn mener jeg det rettslige vurderingstema, om hvorvidt boet skal få tre inn i avtalen eller ikke, burde bli et spørsmål om boet har forutsetninger for å oppfylle lisensavtalens biforpliktelser. Tungtveiende momenter til vurderingen bør være hvor omfattende og kompliserte biforpliktelsene er, sett i sammenheng med om driften i lisensgivende foretak opprettholdes og om lisensgivers nøkkelpersonell blir værende.

4.6 Rettsvirkning av at boet ikke får tre inn som følge av ”avtalens art”

Dersom vilkåret knyttet til ”avtalens art”, er oppfylt kan lisenstaker heve lisensavtalen, jf. dekningsloven § 7-3 2. ledd 1. punktum. Rettsvirkningen av heving er at partenes gjensidige plikt til å oppfylle i fremtiden bortfaller.²³⁷ Lisenstaker vil i mange tilfeller kunne ønske å fastholde den del av avtalen som har rettsvern, men nekte boet å tre inn i resterende av avtalens forpliktelser. Hvorvidt det er adgang til å nekte boet inntreden i deler av avtalen, eller om hele avtalen må heves vil være tema i det følgende.

4.6.1 Delvis opphør av lisensavtalen

Lisenstaker kan ha foretatt økonomiske investeringer for å få utnyttet tilgangen til den patenterte løsningen, for eksempel i produksjonslinje eller nyansettelser. Lisenstaker vil derfor ofte være interessert i å opprettholde driften, og tilgangen til den patenterte løsningen, som før konkursen.²³⁸ Det vil derfor kunne oppstå situasjoner hvor lisenstaker vil nekte boet å tre inn i lisensavtalens biforpliktelser, men allikevel ønske å opprettholde den del av avtalen som har rettsvern, nemlig utnyttelsesretten. Spørsmålet blir således om lisenstaker kan nekte boet inntreden i en del av avtalen, eller om dekningsloven. § 7-3 2. ledd kun åpner for å nekte boet inntreden gjennom at hele avtalen heves.

²³⁵ NOU 1972:20 side 310

²³⁶ NOU 1972:20 side 327

²³⁷ Hagstrøm (2011) side 425

²³⁸ Morris og Harrold (2009) side 2

En naturlig språklig forståelse av dekningsloven § 7-3 2. ledd og ordet ”opphørsgrunn” tilsier at det er hele avtalen som må heves. Kaasen legger samme forståelse til grunn og skriver: “selskapet kan på visse vilkår hindre boet i å tre inn ved å heve avtalen.”²³⁹

I svensk rett ser det derimot ut til at lisenstaker kan nekte boet å tre inn i deler av avtalen. Möller skriver at biforpliktelsene ikke har rettsvern og at ”I denna del bör konkursboet således ha rätt att inträda om inte licensgivarens åtaganden har en så pass unikt personlig eller komplicerad karaktär”²⁴⁰ (min understrekning). Dette kan tolkes i retning av at nektelse av inntreden, i svensk rett, ikke behøver å bety at hele avtalen opphører.

Hvorvidt det etter norsk rett er adgang til å nekte boet inntreden i en del av avtalen, men fastholde en annen del, er usikkert og uavklart. Det kan imidlertid være naturlig at der boets valgfrie inntredelsesrett bare gjelder for en del av avtalen, det vil si for de forpliktelser som ikke har rettsvern, bør lovens adgang til å nekte inntreden kunne anvendes også bare på denne delen. Videre åpner dekningsloven for at boet kan ha en rett til delvis å tre inn i en avtale, jf. dekningsloven § 7-4 2. ledd. Der løsningen ikke følger av lov eller andre rettskilder, bør hensynet til reglens indre sammenheng tillegges vekt.²⁴¹ Hensynet til reglens indre sammenheng kan tilsi at spørsmålet om å nekte boet inntreden i deler av avtalen, bør betraktes på samme måte som boets adgang til delvis å tre inn i en avtale. En mulig innfallsvinkel er derfor å anvende dekningsloven § 7-4 2. ledd analogisk.²⁴²

4.6.2 Delvis inntredelsesrett etter dekningsloven § 7-4 2. ledd

Dekningsloven § 7-4 2. ledd åpner for at boet kan tre inn i delvis oppfylte avtaler, for den del som er uoppfylt. Vilkårene for boets delvise inntreden er at skyldnerens ytelse etter avtalen ikke er ”udelelig”, eller at forpliktelsene ikke på grunn av ”sammenhengen mellom de enkelte deler må betraktes som en enhet”, jf. dekningsloven § 7-4 2. ledd in fine.

Spørsmålet om boet kan nektes inntredelsesrett for deler av avtalen blir således et spørsmål om den del av avtalen lisenstaker ønsker å nekte inntredelse i, er ”udelelig” eller om avtalens forpliktelser på grunn av sammenhengen mellom dem må ses på som en ”enhet”, jf. dekningsloven § 7-4 2. ledd analogisk. Videre fremgår det av forarbeidene til § 7-4 2. ledd at det er arten av lisensgivers ytelse som er avgjørende for om inntredelse i bare denne forpliktelsen er mulig:

²³⁹ Kaasen (2006) side 674

²⁴⁰ Möller (1988) side 662

²⁴¹ Lilleholt (2012) side 23

²⁴² Erik Røsæg 2015, personlig meddelelse

“Da den ene av partene vanligvis skal erlegge en pengeydelse (som alltid er delelig), blir det arten av den annen parts ydelse som blir avgjørende ... Rett til delvis inntreden får boet etter dette bare hvor avtalen gjelder flere enkelt-ydelser som innbyrdes er uavhengige”²⁴³ (mine understrekinger)

Det kan med støtte i forarbeidene utledes en regel som sier at der den ene ytelsen forutsetter eller er sterkt knyttet til den andre, er ytelsene udelelige. Delvis inntreden må i slike tilfeller være utelukket. Følges en slik innfallsvinkel på vår problemstilling, må det i så fall være utelukket å nekte boet inntreden i en biforpliktelse som er en forutsetning for oppfyllelse av rettingen som har rettsvern.

Et eksempel kan tenkes: Lisensgiver har gitt lisenstaker produksjonsrett til en ny type elektrisk bilmotor. Her er det retten til produksjon som er omfattet av rettsvernet, se punkt 3.3. På grunn av motorens kompleksitet krever ferdigstilling en viss grad av manuelt arbeid og dette kan kun utføres av nøkkelpersonell fra lisensgivende foretak. Her er det i utgangspunktet snakk om to ytelser, tilgang til å produsere og tilgang til lisensgivers ferdigheter. Ved konkurs kunne lisenstaker ønske å utdanne eget personell eller knytte seg til en annen samarbeidspartner som også kunne ferdigstilt motorene. På grunn av ytelsenes sammenheng må de allikevel betraktes som en enhet, og lisenstaker vil ikke kunne nekte boet å tre inn i avtalen for den del som gjaldt ferdigstilling, jf. dekningsloven § 7-4 2. ledd analogisk.

Vilkåret for en rett til delvis heving kan etter være at den del av avtalen boet nektes inntreden i, ikke er for sterkt knyttet til oppfyllelse av avtalens hovedforpliktelse. Dette kan imidlertid føre til uheldige resultater. Lisensavtalen inneholder gjerne kompliserte biforpliktelser som er vanskelig å skille fra utnyttelsesretten,²⁴⁴ og det er gjerne disse kompliserte ytelsene lisenstaker er avhengig av at oppfylles på en god måte, se punkt 2.3.3, 2.3.4 og 4.5.4. Følgelig er det slike forpliktelser lisenstaker kunne ønske å nekte boet å tre inn i, for å raskt finne seg nye og mer varige samarbeidspartnere.

²⁴³ NOU 1972:20 side 314

²⁴⁴ Möller (1988) side 659

Jeg mener derfor at lisenstaker i alle tilfeller bør kunne få fastholde en del av avtalen og nekte boet inntreden i en annen del. Lovgiver har åpnet for unntak for ”sterkt avvikende”²⁴⁵ avtale-typer og en ”fra det mer til det mindre” -betraktning tilsier at dersom lisenstaker kan nekte boet inntreden ved å bringe hele avtalen til opphør, bør lisenstaker også kunne nekte boet inntreden ved bare å bringe deler av avtalen til opphør. Dersom vilkårene er til stede for å heve hele avtalen bør altså lisenstaker, etter min mening, kunne opprettholde utnyttelsesretten men samtidig nekte boet å tre inn i andre deler av avtalen.

4.7 Hevingsadgang som følge av forventet kontraktsbrudd

Der vilkårene til dekningsloven § 7-3 2. ledd ikke er oppfylt blir spørsmålet om avtalen kan heves som en følge av forventet kontraktsbrudd, det vil si antesipert mislighold. Lisenstaker kan ha god grunn til å frykte at avtalens forpliktelser ikke blir oppfylt på en tilstrekkelig god måte av boet, og å tillate heving ved antesipert mislighold vil kunne være en fordel for lisens-taker. Dersom boet trer inn i lisensavtalen, må lisenstaker som utgangspunkt vente på et reelt vesentlig mislighold før avtalen kan heves, jf. dekningsloven § 7-4 1. ledd 1. Lisenstaker må således svare full lisensavgift og la boet forsøke å oppfylle.

Adgangen til å heve ved antesipert mislighold fremgår av kjøpsloven § 62. Kjøpsloven kan imidlertid ikke anvendes direkte på lisensavtaler, jf. kjøpsloven § 1.²⁴⁶ Kjøpslovens regler om heving kodifiserer imidlertid alminnelig obligasjonsrettslige prinsipper, og det er antatt at reglene bør få anvendelse for lisensavtaler.²⁴⁷ Videre er det antatt at også patentlisensavtaler kan heves som følge av antesipert mislighold.²⁴⁸

Jeg legger derfor vilkårene til kjøpsloven § 62 til grunn i den videre drøftelse. For å kunne heve lisensavtalen som følge av antesipert mislighold må det være ”klart” at det vil foreligge et kontraktsbrudd, og at dette bruddet vil gi lisenstaker ”hevingsrett”, jf. kjøpsloven § 62. Si-den det er forutsatt ovenfor at lisensgiver er konkurs, blir spørsmålet om det er ”klart” at boet vil misligholde avtalen på en slik måte at lisenstaker ville fått en hevingsrett. Etter kjøpslo-vens forarbeider er det et vilkår at den som vil heve har ”sikre holdepunkter” for at debitor ikke vil klare å oppfylle en vesentlig del av avtalens forpliktelser.²⁴⁹

²⁴⁵ NOU 1972:20 side 310

²⁴⁶ Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 48

²⁴⁷ Stenvik (2013) side 436 og Ørstavik (2011) side 149

²⁴⁸ Lutnæs (2006) side 8

²⁴⁹ Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) side 111

Lisensavtalens omfang og kompleksitet vil nok i mange tilfeller gi lisenstaker grunn til å tvile på om boet vil klare å oppfylle lisensavtalen. Lisenstaker vil imidlertid neppe ha ”sikre holdpunkter” for at konkursboet ikke vil klare å oppfylle avtalen før det er klart, hvorvidt og i hvilket omfang, konkursboet opprettholder driften hos lisensgiver eller ikke. Det bør derfor ikke være grunnlag for noen automatisk hevingsadgang ved konkurs. Med støtte i forarbeidene til kjøpsloven blir det, etter min mening, igjen et spørsmål om hvorvidt boet har forutsetninger for å oppfylle lisensavtalen, og dette må vurderes konkret i hvert enkelt tilfelle.

5 Oppsummering:

Jeg innledet med at avhandlingens hovedtema var i hvilken grad lisensavtalen begrenser boets råderett over patentet. Som nevnt innledningsvis er lisensavtalens stilling ved lisensgivers konkurs ikke fastlagt av lovgiver eller gjennom rettspraksis. Videre har problemstillingen heller aldri vært gjenstand for omfattende analyse i norsk rett. Jeg vil derfor være forsiktig med å trekke bastante konklusjoner. Jeg finner imidlertid tilstrekkelig dekning for å slå fast at lisensavtalen i dag får rettsvern mot lisensgivers konkursbo ved avtale, og at den nye kollisjonsregelen i patentloven § 44a vil ende rettsvernsakten, overfor konkursboet, til å bli registrering i patentregisteret.

Det kan også konkluderes med at rettsvernet, som et minimum, omfatter lisensgivers utnyttelsesrett, det vil si tilgangen til å bruke den patenterte løsning på den måte og i den tid som avtalen beskriver. Dette begrenser bobestyrers råderett over patentet i den grad at hun må la lisenstaker utnytte den patenterte løsning og ta forbehold for lisenstakers utnyttelsesrett ved salg. Jeg mener videre at lisensavtalens grad av eksklusivitet bør omfattes av rettsvernet, mens biforpliktelsene ikke bør omfattes. Verdien av rettsvernet for lisenstaker beror derfor på biforpliktelsenes omfang og kompleksitet.

Det er ovenfor redegjort for at lisenstaker kan være helt avhengig av lisensavtalens biforpliktelser for å kunne få avkastning av sine investeringer knyttet til lisensavtalen. Når dette holdes opp i mot den usikkerhet som er vedrørende rettsvernets omfang tilsier dette, i alle tilfeller, at lisenstaker bør foreta en grundig gjennomgang av lisensgivers økonomiske tilstand.²⁵⁰

Siden konkursboet enten vil forsøke å selge patentretten for seg, eller forsøke å selge lisensgivers foretak samlet, som et "going concern", er det viktig å slå fast i hvilke tilfeller konkursboet kan tre inn i lisensavtalen. Heller ikke dette spørsmålet kan besvares klart gjennom en gjennomgang av rettspraksis eller teori, og rettstilstanden synes usikker. Slik jeg ser det burde imidlertid inntreden kunne nektes i to situasjoner. For det første der oppfinneren, eller annen nøkkelperson, er en forutsetning for korrekt oppfyllelse. For det andre, der en skjønnsmessig helhetsvurdering tilsier at boet ikke er egnet til å oppfylle på en tilstrekkelig god måte.

²⁵⁰ Morris og Harrold (2006) side 1

Norske lover, lovvedtak, forskrifter og protokoller fra EØS-avtalen

- 1687 Kong Christian den Femtis Norske lov
- 1935 Lov 7. juni 1935 nummer 2 om tinglysing (tinglysningsloven)
- 1967 Lov 15. desember nummer 9 1967 om patent (patentloven)
- 1980 Lov 8. februar 1980 nummer 2 om pant (panteloven)
- 1984 Lov 8. juni 1984 nummer 58 om gjeldsforhandlinger og konkurs (konkursloven)
- 1984 Lov 8. juni 1984 nummer 59 om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven)
- 1985 Lov 21. juni 1985 nummer 83 om ansvarlige selskaper og kommandittselskaper (selskapsloven)
- 1988 Lov 13. mai 1988 nummer 27 om kjøp (kjøpsloven)
- 1999 Lov 25. juni 1999 nummer 46 om finansavtaler og finansoppdrag (finansavtaleloven)
- 2008 Forskrift 1. januar 2008 til patentloven
- 2009 Lov 9. januar 2009 nummer 2 om kontroll med markedsføring og avtalevilkår (markedsføringsloven)
- 2010 UNCITRAL Legislative Guide: Supplement on Security Rights in Intellectual Property
- 2014 Lovvedtak 19 2014-2015 om endringer i panteloven
- 2015 Lov 23. januar 2015 nummer 4 om endringer i panteloven
- EØS-avtalen protokoll 28 om opphavsrett

Norske og svenske forarbeider og etterkontroll

NU 1963:6 Betenkning angående nordisk patentlovgivning

NOU 1972:20 Gjeldsforhandlinger og konkurs

NOU 1993:16 Etterkontroll av konkurslovgivningen

Ot.prp. nr. 50 (1980-1981) Om lov om fordringshavernes dekningsrett (dekningsloven)

Ot.prp. nr. 80 (1986-1987) Om lov om kjøp (kjøpsloven) og lov om samtykke til ratifikasjon av FN-konvensjonen om kontrakter for internasjonale løsørekjøp

Ot.prp. nr. 26 (1998-1999) Om lov om endringer i konkurs – og pantelovgivningen

Ot.prp. nr. 33 (2006-2007) Om lov om endringer i patentloven

Prop.101. L (2013-2014) Om endringer i panteloven

SOU 1985:10 side 97, inntatt i prop. 1987/88:4 side 19 om pantsättning av patent

Norsk og svensk rettspraksis

Rt. 1892 side 546

Rt. 1897 side 864

Rt. 1911 side 28

Rt. 1915 side 850

Rt. 1926 side 691

Rt. 1964 side 238 (Notflottørdommen)

Rt. 1988 side 1078

NJA.2009 side 695 Högsta Domstolen

Juridisk litteratur

Fotnote	Litteraturregister
Andenæs (2009)	Andenæs, Mads Henry, <i>Konkurs</i> 3. utgave, 2009
Andreasson (2010)	Andreasson, Jens, <i>Intellektuella resurser som kreditsäkerhet</i> , 2010
Arvesen, Marthinussen og Giverholt (2014)	Arvesen, Hans-Jørgen, Marthinussen Karl, Giverholt Heikki, <i>NS 8406 med kommentarer</i> , 2014
Brækhus (1969)	Brækhus, Sjur, <i>Konkursrett utvalgte emner</i> , 1969
Domeij (2010)	Domeij, Bengt, <i>Patentavtalsrätt</i> , 2. utgave, 2010
Eckhoff (2001)	Eckhoff, Torstein, <i>Rettskildelære</i> , 5. utgave ved Jan E. Helgesen, 2001
Hagstrøm (2011)	Hagstrøm, Viggo, <i>Obligasjonsrett</i> , 2. utgave, 2011
Irgens-Jensen (2009)	Irgens-Jensen, Harald, <i>Bedriftens Hemmelighet og Rettighet?</i> , 2009
Kaasen (2006)	Kaasen, Knut, <i>Petroleumskontrakter</i> , 2006
Lassen (2011)	Lassen, Birger Stuevold og Are Stenvik, <i>Kjennetegnsrett</i> , 3. utgave, 2011
Lilleholt (2012)	Lilleholt, Kåre, <i>Allmenn Formuerett</i> , 2012
Lund (2011)	Lund, Astri M, <i>Særskilt pantsettelse av immaterielle rettigheter</i> , 2011

- Lutnæs (2006) Lutnæs, Karine, *Aippi report Q190 Contracts regarding Intellectual Property Rights (assignments and licences) and third parties*, 2006
- Monsen (2012) Monsen, Erik, *Innføring i juridisk metode og oppgaveteknikk*, 2012
- Morris og Harold (2009) Morris, Eifion og Harrold, Lucy, *Managing Intellectual Property*, side 44-47, 2009
- Möller (1988) Möller, Mikael, *Konkurs og Kontrakt*, 1988
- Möller (1997) Möller, Mikael, *Insolvensrettslig Forum 22-23 januari 1997*, 1997
- Knoph (1936) Knoph, Ragnar, *Åndsretten*, 1936
- Koktvedgaard (2005) Koktvedgaard, Mogens, *Lærebog i Immaterialret*, 7. utgave ved Jens Schovsbo, 2005
- Persson, Levin og Wolk (2002) Person, Annina H. Levin, Marianne og Wolk Sanna, *Immaterialrätt och Sakrätt*, 2002
- Rognstad (2009) Rognstad, Ole-Andreas, *Opphavsrett*, i samarbeid med Birger Stuevold Lassen, 2009
- Sandvik (1985) Sandvik, Tore, *Lærebok i materiell Konkursrett*, utdrag, 1985
- Scmidt (2002) Schmidt, Per Håkon, *Licensaftaler*, 2002
- Skoghøy (1997) Skoghøy, Jens Edvin A. *Pantsettelse av immaterielle rettigheter*, publisert i *Ånd og rett – festskrift til Birger Stuevold Lassen* side 935-945, 1997

Stenvik (2013)	Stenvik, Are, <i>Patentrett</i> , 3. utgave, 2013
Stumpf (1998)	Stumpf, Herbert, <i>Der Lizenzvertrag</i> , 7. utgave, bearbejdet av Michael Gross, 1997
Sund-Norrgård (2011)	Sund-Norrgård, <i>Lojalitet i licensavtal</i> , 2011
Sæbø (2003)	Sæbø, Rune, <i>Motregningsrett</i> , 2003
Tjaum (1996)	Tjaum, Arne, <i>Valuta og Rentewaper</i> , 1996
Thommesen (1993)	Thommesen, Gunnar, <i>Rettsvern for avtaler om immaterielle rettigheter</i> , publisert i Vennebog til Mogens Koktvedgaard, 1993
Wold (2006)	Wold, Erik, Immaterialrettigheter som dekningsobjekt, <i>Lov og Rett</i> 2006 s. 272-297
Ørstavik (2011)	Ørstavik, Inger Berg, <i>Innovasjonsspiralen</i> , 2011

Standardkontrakter

Norsk totalkontrakt (NTK) 05

Norsk fabrikkasjonskontrakt (NF)05

Norsk standard (NS) 8407

Nettdokumenter

Fotnote

Store norske leksikon <https://snl.no/lisensavtale> (sitert 20. mars 2015)

Patentstyret [www.patentstyret.no/no/Ord-og-uttrykk/Industrielt-rettsvern-/](http://www.patentstyret.no/no/Ord-og-uttrykk/Industrielt-rettsvern/) (sitert 20. april 2015)

Konkursrådet <http://www.konkursradet.no/uoppfylte-kontrakters-stilling.304779.no.html> (sitert 20. april 2015)

Personlige meddelelser

Professor Erik Røsæg lanserte ideen om å anvende dekningsloven 7-4 2. ledd 1. og 2. punktum analogisk ved vurderingen av om lisenstaker kan nekte boet å tre inn uten at hele avtalen heves. Se avhandlingens punkt 4.8. Møte fant sted fredag 4. februar 2015